Die Voraussetzungen des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat,

nach gemeinem Recht und nach Bürgerlichem Gesetzbuche.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristenfakultät der Universität Rostock i. M.

eingereicht von

Ernst Jolk,

Gerichtsreferendar in Kiel.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1905.

Meinen lieben Eltern.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Erster Teil.

Der Anspruch dessen, der zur Erfüllung einer nichtbestehenden Verbindlichkeit geleistet hat.

1. Abschnitt. Erörterung und Begrenzung des Themas 1
2. Abschnitt. Der Anspruch dessen, der zur Erfüllung einer nichtbestehenden Verbindlichkeit geleistet hat im gemeinen Recht und im Bürgerlichen Gesetzbuch 2
3. Abschnitt. Die Voraussetzungen des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nichtbestehenden Verbindlichkeit geleistet hat 8

Zweiter Teil.

Die Voraussetzungen des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nichtbestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch.

1. Abschnitt. Die „Leistung" zur Erfüllung einer Verbindlichkeit nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch 9
1. Kapitel. „Leistung" im allgemeinen 9
2. Kapitel. Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit 10
§ 1. Positive Leistung 11
§§ 2. Negative Leistung 13
§ 3. Leistung durch oder an einen Dritten 14
2. Abschnitt. Das Nichtbestehen der Verbindlichkeit — der Mangel des rechtlichen Grundes — im gemeinen Recht und Bürgerlichen Gesetzbuch 15
1. Kapitel. „Sine iusta causa" leisten und „ohne rechtlichen Grund erlangen" 15
2. Kapitel. Erörterung der wichtigsten Fälle des Gesetzes, bei denen ein „Nichtbestehen der Verbindlichkeit" in Frage kommen könnte, und zwar
a) weil überhaupt keine Verbindlichkeit vorhanden war oder im Augenblick der Leistung nicht mehr 19
§ 1. α) Leistet zur Erfüllung einer nichtbestehenden Verbindlichkeit, wer in Unkenntnis seiner Aufrechnungsbefugnis leistet? 20
§ 2. β) Fälle, in denen bei Vertragsobligationen zur Erfüllung einer nichtbestehenden Verbindlichkeit geleistet ist (Im allgemeinen. — Bei nichtigen Verträgen. — Bei anfechtbaren Verträgen. — Konkurrenzfähigkeit des Bereicherungsanspruches.) . . . 23
§ 3. γ) Leistungen zur Erfüllung einer mit einer peremptorischen Einrede behafteten Verbindlichkeit 27
§ 4. δ) Leistungen zur Erfüllung einer Naturalobligation (Bei verjährten Ansprüchen. — Bei andern Naturalobligationen) 28
§ 5. ε) Leistungen zur Erfüllung einer sittlichen Pflicht und einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht 30
3. Kapitel. Erörterung der wichtigsten Fälle, bei denen deshalb zur Erfüllung einer nichtbestehenden Verbindlichkeit geleistet ist, weil
b) zu viel oder etwas anderes geleistet worden ist, als was zu leisten war 34
§ 1. α) Bei Alternativobligationen 34
§ 2. β) Bei Verbindlichkeiten aus einem gegenseitigen Vertrage, wenn dem Leistenden die exceptio non adimpleti contractus zusteht 35
§ 3. γ) Bei Genus- und Species-Obligationen 35

§ 4. δ) Wenn an einem andern Orte als dem Erfüllungsorte geleistet worden ist 36
§ 5. ε) Bei betagten Verbindlichkeiten 36
§ 6. ζ) Bei aufschiebend bedingten Verbindlichkeiten 37
4. Kapitel. c) Bestand eine Verbindlichkeit, wenn geleistet worden ist, obwohl die Subjekte des Schuldverhältnisses nicht im Gläubiger- und Schuldnerverhältnisse zu einander standen? 38
§ 1. α) Bestand eine Verbindlichkeit zu leisten, wenn an einen andern als den wahren Gläubiger geleistet worden ist? 38
§ 2. β) Bestand eine Verbindlichkeit zu leisten, wenn der Leistende glaubt, selbst zu schulden und eine andere Forderung bezahlt? . . 39
3. Abschnitt. Der Irrtum des Leistenden über das Bestehen der Verbindlichkeit nach gemeinem Recht und das Nichtwissen des Leistenden um das Bestehen der Verbindlichkeit nach Bürgerlichem Gesetzbuch 40
1. Kapitel. Im allgemeinen 40
2. Kapitel. Im einzelnen 41
§ 1. α) Die Bedeutung des Irrtums über das Bestehen der Verbindlichkeit bei der Begründung der condictio indebiti . . . 41
§ 2. β) Das Wesen des Irrtums bei der condictio indebiti (Entschuldbarkeit — Unentschuldbarkeit des Irrtums. — Tatsachen- — Rechtsirrtum. — Zweifel. — Vorbehalt.) 47
§ 3. γ) Der Beweis des Irrtums bei der condictio indebiti und des Nichtwissens im Tatbestande des § 814 des B.G.B. . . . 52
Ergebnis 58

Literaturverzeichnis.

Bähr, Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund. 2. Aufl. 1867.
Bekker, System des heutigen Pandektenrechts. Weimar 1899.
Betzinger, Berührungspunkte zwischen den ädilizischen Rechtsbehelfen (§ 459 B.G.B.), der Anfechtung wegen Irrtums (§ 119 B.G.B.) und der Kondiktion (§ 812 B.G.B). Im „Recht", 7. Jahrgang. 1903.
Böhmer, J. H., Introductio in ius Digestorum lib. XII.
Bolze, Der Anspruch auf Rückgabe aus einem nichtigen Geschäft. Im Archiv f. d. civilistische Praxis Bd. 76.
Bolze, Einige Quellenstellen zur Lehre von den Kondiktionen. Im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 79. 1892.
Brinz, Lehrbuch der Pandekten. 2. Aufl. Erlangen 1879.
Bruns, Die Besitzklagen des römischen und heutigen Rechts. Weimar 1874.
Bunsen, Der Besitzschutz im Bürgerlichen Gesetzbuch. Im Archiv für bürgerliches Recht. Berlin 1904.
Christiansen, Zur Lehre von der naturalis obligatio und condictio indebeti. 1844.
Cleffmann, Kann das in Unkenntnis der Aufrechnungsbefugnis Gezahlte zurückgefordert werden? Erlanger Dissertation. Wattenscheid 1903.
Collatz, Ungerechtfertigte Vermögensverschiebung. Berlin 1899.
Corpus iuris civilis. Ausgabe von Krüger und Mommsen.
Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts Bd. 1. Jena 1898.
Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts Bd. 1. Tübingen und Leipzig 1902.
Daus, Der Irrtum im Motiv als Tatbestand einer Gruppe von Bereicherungsklagen. Borna-Leipzig 1904.
Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. 1. u. 2. Aufl. Halle 1899.
Dernburg, Pandekten Bd. 2. 6. Aufl. Berlin 1900.
Eccius in der deutschen Juristenzeitung 8. Jahrgang. 1903.
Eisele, Zur Lehre von der Kompensation. Im Archiv für die civ. Praxis Bd. 55.
Endemann, Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 8. Aufl. Berlin 1900.
Endemann, Das deutsche Civilprozeßrecht.
Engelmann, Das bürgerliche Recht Deutschlands. Berlin 1900.
Enneccerus, Das bürgerliche Recht Bd. 2. 2. Aufl. 1901.
Entscheidungen des Bundesamts für Heimatwesen Bd. 35.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 12, 21, 24 und 49.
Erxleben, Die condictiones sine causa. I. Abteilung: Die condictio indebiti. Leipzig 1850.
Fischer-Henle, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 4. Aufl. München.
Freund, Der Eingriff in fremde Rechte als Grund des Bereicherungsanspruchs. In den Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts. Herausgegeben von Leonhard. Breslau 1902.
Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch, systematisch dargestellt. 1900.
Goldschmidt in Iherings Jahrbüchern Bd. 24.
Haas, Die condictio indebiti nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch. Rostocker Dissertation 1901.
Haidlen, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz Bd. 1. Stuttgart 1897.
Haniel, Beiträge zur Lehre vom Wesen und Beweis des Irrtums bei der condictio indebiti. Göttinger Dissertation 1893.
Hartmann, Der Bereicherungsanspruch des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 21. 1902.
Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte. Leipzig 1899.

Herrmann, Ueber die Zuständigkeit der condictio indebiti bei Leistung für einen andern. In Grünhuts Zeitschrift Bd. 27.
Jung, Der Bereicherungsanspruch und der Mangel des rechtlichen Grundes. Leipzig 1902.
Juristische Wochenschrift Bd. 32, 33. Jahrgang 1902 u. 1903.
Kierulff, Theorie des gemeinen Civilrechts Bd. 1.
Klein, Peter, Die Natur der causa solvendi; zugleich ein Beitrag zur Kondiktionenlehre. Bonner Dissertation 1903.
Klingmüller, Der Begriff des Rechtsgrundes. In den „Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts". Breslau 1901.
Kohler, Die Aufrechnung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. In der Zeitschrift für Civilprozeß Bd. 24. Berlin 1898.
Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1899.
Landsberg, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Erste Hälfte. Berlin 1904.
Langheineken, Anspruch und Einrede nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch. Leipzig 1903.
Lenel, Die Lehre von der Voraussetzung. Im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 74 u. 79.
Leonhard, Aufrechnung gegen eine Nichtschuld. Im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 21. Berlin 1902.
Leonhard, Die Aufrechnung. Göttingen 1857.
Liebknecht, Vorbehaltszahlung und Eventualaufrechnung. 1899.
Lotmar, Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrechte des Deutschen Reiches I. Leipzig 1902.
Marcus, Zur Lehre vom Rückforderungsrecht. Im „Recht", 6. Jahrgang. 1902.
Marckwald, Die condictio indebiti bei Zahlung in Unkenntnis der Aufrechnungsbefugnis nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Rostocker Dissertation 1901.
Matthiaß, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 3. Aufl. Berlin 1900.
v. Mayr, Der Bereicherungsanspruch des deutschen bürgerlichen Rechts. Leipzig 1903.
v. Mayr, Die condictio des römischen Privatrechts. Leipzig 1900.
Meischeider, Die alten Streitfragen gegenüber dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Leipzig und Berlin 1889.
Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Berlin und Leipzig 1888.
Mühlenbruch, Ueber iuris und facti ignorantia. Im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 2. 1819.
Neubecker in der deutschen Juristenzeitung 7. Jahrgang S. 568 ff. 1902.
Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1899/1900.
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. München 1899.
Oertmann in der civilistischen Rundschau. Im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 13. Berlin 1897.
Otto in den Vorträgen über das Bürgerliche Gesetzbuch.
Pfersche, Die Bereicherungsklagen. Wien 1883.
Pickert, Beiträge zur Lehre von der condictio indebiti nach römischem und preußischem Recht. Göttinger Dissertation 1891.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch. 1. und 2. Aufl. Berlin 1900.
Plessen, Die Grundlagen der modernen condictio in den Rostocker wissenschaftlichen Studien. Leipzig 1904.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1898.
Puchta, Pandekten.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 2, 5, 8.
Regelsberger, Pandekten.
Renaud, Zur Lehre von der Rückforderung einer irrtümlich gezahlten Nichtschuld. Im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 29. 1846.
Riess, Der Anspruch des Berechtigten aus Rechtshandlungen eines Unberechtigten (§ 816 B.G.B.), zugleich ein Beitrag zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung. Breslauer Dissertation 1902.
Römer, Beiträge zur Lehre von der Erfüllung. Tübingen 1877.
Römer, Die Leistung an Zahlungsstatt nach römischem und gemeinem Recht.
Sächsisches Archiv Bd. 11, 12, 13 und 14.
Savigny, System des heutigen römischen Rechts Bd. 3 und 5. 1840.
Schachian, Wird nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch die condictio indebiti begründet durch eine in unentschuldbarer Unkenntnis der Aufrechnungsbefugnis bewirkte Leistung? Rostocker Dissertation 1903.

Schagen, Unter welchen Voraussetzungen steht die condictio indebiti einem andern zu als demjenigen, der die Zahlung aus seinem Vermögen geleistet hat? 1897.
Scherer, Rückforderung der auf gefälschte Postanweisungen geleisteten Zahlungen. In Puchelts Zeitschrift Bd. 20.
v. Schey, Die Struktur der Forderungsrechte in Grünhuts Zeitschrift Bd. 9.
Schleswig-Holsteinische Anzeigen, Jahrgang 1901.
Schmidt in den Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 24 S. 177 ff. Berlin 1890.
Schneider, Treu und Glauben im Recht der Schuldverhältnisse des Bürgerlichen Gesetzbuchs. München 1902.
Schollmeyer, Das Recht der Schuldverhältnisse. München 1900.
Seufferts Archiv Bd. 10, 17, 24, 57 und 68.
Siber, Der Rechtszwang im Schuldverhältnisse nach deutschem Reichsrechte. Leipzig 1903.
Soergel, Rechtsprechung 1900/1901, 1902, 1903/1904. Stuttgart.
Staffel, Voraussetzung und Zweck. Im Sächsischen Archiv Bd. 13.
Stammler, Das Recht der Schuldverhältnisse in seinen allgemeinen Lehren. In dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Einzeldarstellungen. Berlin 1897.
Stammler, Zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Halle 1903.
Stieve, Der Gegenstand des Bereicherungsanspruchs nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Straßburg 1899.
Stölzel, Schulung für die civilistische Praxis Bd. 2. 2. Aufl.
Vangerow, Pandekten. 6. Aufl. 1851—1856.
Voigt, Ueber die condictiones ob causam. Leipzig 1862.
Wächter, Pandekten. 1881.
Warneyer, Bürgerliches Gesetzbuch, erläutert durch die Rechtsprechung. Leipzig 1905.
Warneyer, Jahrbuch der Entscheidungen auf dem Gebiete des Civil-, Handels- und Prozeßrechts. 1., 2. und 3. Jahrgang. Leipzig 1901—1904.
Weißmann in der Zeitschrift für Civilprozeß Bd. 26. Berlin 1899.
Windscheid, Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung. Düsseldorf 1850.
Windscheid, Die Voraussetzung. Im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 78. 1892.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 8. Aufl. Frankfurt 1900.
Witte, Die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts. Halle 1859.
Wolff, Der Bereicherungsanspruch des Widerspruchsberechtigten nach beendigter Zwangsvollstreckung. Greifswalder Dissertation 1897.
Zimmermann, Beiträge zur Theorie der condictio indebiti. 1868.
Zimmermann, Ueber den Beweis des Irrtums bei der condictio indebiti. Im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 48. 1865.
Zitelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft. 1879.

Die Literatur ist zum Teil zitiert nach **Neumann,** Jahrbuch des Deutschen Rechts Bd. 1 1. und 2. Jahrgang. Berlin 1904 und 1905.

Erster Teil.

Der Anspruch dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat.

Erster Abschnitt.

Erörterung und Begrenzung des Themas.

Ein Anspruch ist nach § 194 Abs. 1 des B.G.B. „das Recht, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen". Eine gleichlautende Definition findet sich in den Quellen des gemeinen Rechts zwar nicht, sie gilt ihrem Sinne nach aber auch da. Wir wollen sie uns für das Folgende zu eigen machen, ohne die neuerdings in der Literatur entstandene Streitfrage zu berühren, ob ein Anspruch für den Berechtigten nur dann vorhanden ist, wenn auf seiten des Verpflichteten eine gegenwärtige Pflicht zu einer Leistung besteht, wie dies Crome[1]), Enneccerus[2]), Neumann[3]) und andere behaupten, oder schon dann, wenn der Verpflichtete erst in der Zukunft zu leisten hat.[4]) Der Wortlaut des § 194 Abs. 1 des B.G.B. läßt beide Auffassungen zu.

Für uns handelt es sich um den privatrechtlichen Anspruch dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat.

Jeder privatrechtliche Anspruch setzt voraus, daß in dem Anspruchsberechtigten ein „Zustand der Unbefriedigtheit" eingetreten ist, der für ihn die Ursache für die Geltendmachung des Anspruchs bildet. Dazu kommt die weitere Voraussetzung, daß in der Rechtsgemeinschaft, in welcher der Anspruchsberechtigte lebt, jemand vorhanden ist, der objektiv imstande und subjektiv verpflichtet ist, dem Verlangen des Anspruchsberechtigten zu entsprechen. Endlich muß als letzte Voraussetzung des privatrechtlichen Anspruchs eine privatrechtliche Norm vorhanden sein, die dem Anspruchsgegner gebietet, dem Begehren des Anspruchsberechtigten zu willfahren. Diese Norm muß den Willen in sich tragen, gerade dies konkrete Begehren zu erfüllen; es muß dieser Wille in der Regel schon dann vorhanden sein, wenn der Anspruchsberechtigte an ihn appelliert.

Während nun der Zustand der Unbefriedigtheit, der im Anspruchsberechtigten den Willen erzeugt, den Anspruch zu erheben, und während ferner das Vor-

---

[1]) Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts, Tübingen und Leipzig 1902, Bd. 1 § 35.

[2]) Enneccerus, Das bürgerliche Recht 2. Aufl. 1901 Bd. 1 § 124.

[3]) Neumann, Handausgabe B.G.B. 1899/1900, Note 1 zu § 198.

[4]) Die letztere Ansicht vertritt Langheineken (Anspruch und Einrede nach dem deutschen B.G.B., Leipzig 1903, S. 19 ff.). Er unterscheidet demgemäß einen „Anspruch schlechthin" und einen „aktuellen oder fälligen Anspruch".

handensein eines bestimmten Anspruchsgegners etwas für den Einzelfall und nach der Art des Anspruchs Wechselndes ist, das lediglich von der Individualität des Anspruchsberechtigten und des Anspruchs abhängt, ist der Wille des Rechts, das Begehren des Anspruchsberechtigten so, wie es an ihn gerichtet wird, zu erfüllen, etwas von der Person des Begehrenden und der Art des Anspruchs Losgelöstes, an sich Vorhandenes, etwas Objektives. Beides aber, sowohl das subjektive Begehren des Rechtsuchenden als auch das objektive Vorhandensein des Rechts, muß gerade in dem zusammentreffen, was den Gegenstand des Begehrens ausmacht, um dem Anspruch des Berechtigten zum Siege zu verhelfen. Beides bildet also die Voraussetzung für die rechtliche Durchführbarkeit des Anspruchs. Der Rechtswille, der, wenn diese Voraussetzung vorhanden ist, den Anspruch verwirklichen soll, und dessen Niederschlag die objektiven Rechtsnormen bilden, muß demnach in sich tragen diejenigen Momente des Tatbestandes eines Anspruchs, welche denselben begründet erscheinen lassen, und zwar ohne Rücksicht auf die Lage des Einzelfalles und ohne Rücksicht insbesondere auch auf ihre Geltendmachung im Prozeß. Falls ein Anspruch durch eine sich aus seinem Tatbestand ergebende Einrede entkräftet werden kann, so gehört auch das Nichtvorhandensein dieser Einredetatsache zu den Voraussetzungen des Anspruchs.

Vielfach werden die Voraussetzungen eines Anspruchs sich in subjektive und objektive scheiden lassen, wobei dann unter subjektiven Voraussetzungen eines Anspruchs solche gedacht werden müssen, die in der Person des Anspruchsberechtigten, in seinem psychischen oder physischen Verhalten begründet sind, während die objektiven Voraussetzungen in der von der Person des Anspruchsberechtigten unabhängigen Materie des Tatbestandes zu suchen sind.

Es wird den Gegenstand der folgenden Abhandlung bilden, die Voraussetzungen des Anspruchs dessen zu finden, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, und sie im einzelnen nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch zu vergleichen. Dazu erscheint es notwendig, zunächst diesen Anspruch selbst kennen zu lernen und festzustellen, wo er im Rechtssystem des gemeinen Rechts und des Bürgerlichen Gesetzbuchs seinen Platz gefunden hat.

Zweiter Abschnitt.

Der Anspruch dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, im gemeinen Recht und im Bürgerlichen Gesetzbuch.

Derjenige, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, hat einen Anspruch darauf, daß ihm das Geleistete von dem, der es unrechtmäßig empfangen hat, zurückerstattet werde. Es ist ein persönlicher Anspruch auf Herausgabe des zu Unrecht Geleisteten, der „Bereicherung", — nach v. Mayr[1]) „derjenigen Vermögensdifferenz, die in dem Werte zum Ausdruck gelangt, der einer Vermögensmasse in einem bestimmten Zeitpunkte nach Eintritt einer gewissen Ereignung" — hier der Leistung — „zukommt, in Vergleich gesetzt zu einem früheren, solcher Ereignung vorausgehenden maßgebenden Zeitpunkte."

[1]) von Mayr, Die Condictio des römischen Privatrechts, Leipzig 1900, S. 3.

Im gemeinen Recht ist ein solcher Anspruch im Kondiktionensystem zu suchen. Zu seiner Begründung sagt l. 14 Dig. 12, 6: nam hoc natura aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem — ein Satz, den schon J. H. Böhmer[1]) dahin richtig stellt: ne quis per iniuriam locupletetur cum damno alterius —, daß sich niemand zu Unrecht mit dem Schaden eines anderen bereichern dürfe. Am deutlichsten ist dieses Prinzip in der l. 1 § 3 Dig. 12, 7 ausgedrückt, in der festgestellt wird: id demum posse condici alicui, quod vel non ex iusta causa ad eum pervenit, vel redit ad non iustam causam. Daran anschließend hat das gemeine Recht für alle Fälle, wo ein solcher non-ex-iusta-causa-Erwerb vorliegt, ein Kondiktionensystem ausgebildet, für jeden Tatbestand eine besondere condictio. Die Frage, ob für das gemeine Recht eine alle Tatbestände umfassende condictio sine causa generalis anzuerkennen sei, wird von der neueren gemeinrechtlichen Doktrin durchweg verneint, ihr wird nur mehr die Bedeutung einer Denkfigur zuerkannt.

Diejenige condictio des gemeinrechtlichen Systems, deren Tatbestand sich auf den ersten Blick mit demjenigen unseres Themas deckt, ist die condictio indebiti, die Ulpian in l. 1 Dig. 12, 6 einführt mit den Worten: et si quidem quis indebitum ignorans solvit, per hanc actionem condicere potest.

Auch im System des Bürgerlichen Gesetzbuchs haben solche, dem gemeinrechtlichen Kondiktionensystem entsprechende Tatbestände Raum gefunden, und zwar im 24. Titel des 2. Buches, überschrieben: „Ungerechtfertigte Bereicherung".

Der Rechtsgrund dieser Klagen ist im Bürgerlichen Gesetzbuch ungefähr derselbe, den schon J. H. Böhmer für das gemeine Recht feststellte. Nach den Motiven[2]) schließt sich das Gesetzbuch an die als richtig anzuerkennende Anschauung an, wonach die Kondiktionen persönliche Ansprüche auf Rückgängigmachung desjenigen, an sich nach den maßgebenden Vorschriften eingetretenen Rechts- und Vermögenserwerbes sind, welcher eines Rechtsgrundes entbehrt.[3])

Eine wenig befriedigende rechtliche Begründung der Kondiktionen giebt m. E. Stammler[4]), der, im Auszuge wiedergegeben, folgendes ausführt:

Innerhalb jeder rechtlichen Regel liegt inhaltlich der Gedanke des Zuges zum Richtigen. Nur mit technisch geformten Geboten bringt kein Gesetz diesen Gedanken zur ganzen Geltung, da jedes Gesetzbuch nur aus der bisherigen sozialen Erfahrung heraus geboren wird und einen Niederschlag dieser Erfahrung bildet. Es kann also immer nur ein Teil der Tatbestände durch formale Normen innerlich richtig geregelt werden. Um nun möglichst alle Tatbestände zu treffen, muß die Rechtsordnung es innerhalb des gesetzten Rechts den Beteiligten überlassen, selbst zu suchen, was in einer besonderen Lage nach dem eigenen Grundgedanken des Rechts das Richtige ist. So bedeutet auch der Bereicherungsanspruch eine Reaktion gegen die Folge von bloß technisch geformtem Recht. Förmlich läßt es abstrakt die Möglichkeit eines Rechtserwerbs zu, den es in einer eigentümlichen Lage wirklich

---

[1]) J. H. Böhmer, Introductio in ius Digestorum, lib. XII. tit. VI § 1.

[2]) Motive zum Entwurf eines B.G.B. Bd. 2 S. 829.

[3]) Ebenso drückt es Klingmüller, Der Begriff des Rechtsgrundes in den Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts, Breslau 1901, S. 107 u. 117 aus. Nach ihm liegt die „einzig mögliche Begründung der condictiones sine causa" in der Tatsache eines irgendwo eingetretenen Vermögenserwerbes, der noch nachträglich der Kritik durch das objektive Recht unterzogen wird, der er nicht standhalten kann, wofern er nicht durch einen nach allgemeinen Rechtsprinzipien anerkannten rechtlich zureichenden Grund (des subjektiven, rechtlichen Grundes, a. a. O. S. 116) gestützt wird.

[4]) Stammler, Zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung nach dem B.G.B., Halle 1903, S. 22 ff.

nicht billigt. Darum geht die Gesetzgebung zum zweiten Male reagierend vor und schafft in unserem Falle, indem sie sich über ihre Endbestimmung, das Richtige zu treffen, von neuem klar wird, ein Rückforderungsrecht wegen ungerechtfertigter Bereicherung.

Diesen Ausführungen Stammlers hält Plessen[1]) mit gutem Recht entgegen, daß es „als eine Tautologie erscheint, wenn man eine ungerechtfertigte Bereicherung dann als vorliegend ansehen will, wenn sie nicht dem richtigen Recht entspricht. Denn ‚nicht dem richtigen Recht entsprechend' ist eben gleich ‚ungerechtfertigt'."

M. E. lassen sich die Bereicherungsansprüche logisch und historisch am besten, wenn auch am primitivsten, damit begründen, daß es, wie das Reichsgericht[2]) es ausdrückt und mit ihm Kuhlenbeck[3]) und viele andere, „eine Billigkeitsrücksicht ist, daß niemand zum Schaden eines anderen sich bereichern dürfe."[4]) Nachdem noch der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs dem gemeinen Recht dahin gefolgt war, die Kondiktionstatbestände einzeln zu regeln, um an den Schluß zur Ausfüllung möglicher Lücken eine allgemeine condictio sine causa specialis zu stellen, wurde im Gesetzbuch selbst, vornehmlich auf die Ausführungen Lenels[5]) hin, „das heutzutage unbestrittene[6]) Prinzip der Bereicherungsklagen", wie es oben angegeben worden ist, in Gestalt eines allgemeinen Bereicherungsanspruches an die Spitze dieses Titels gestellt. Daran sind alsdann die Einzelfälle angeschlossen. Diese allgemeine Norm des Bürgerlichen Gesetzbuchs enthält der § 812 Abs. 1 Satz 1; sie lautet: „Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt,[7]) ist ihm zur Herausgabe

---

[1]) Plessen in den „Rostocker rechtswissenschaftlichen Studien", Die Grundlagen der modernen Condictio, Leipzig 1904, S. 41 und 42.

[2]) Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 12 S. 187.

[3]) Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum B.G.B., Teil II 1899 S. 559.

[4]) Dabei muß man nur das Wort „Billigkeit" richtig auslegen. „Billig urteilt der Richter", sagt Schneider (Treu und Glauben im Rechte der Schuldverhältnisse des B.G.B., München 1902, S. 18) zutreffend, „der das Gesetz auf den streitigen Tatbestand richtig anwendet, und wo es selbst nicht spricht, das Recht findet und feststellt. Immer bleibt das Rechtsentscheidung und wird kein Zweckmäßigkeitsabwägen oder sonst etwas." Billig ist soviel wie „passend, angemessen".

[5]) Lenel im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 74 S. 237 ff.

[6]) Bestritten ist dieses Prinzip allerdings doch worden, und zwar durch v. Mayr a. a. O. S. 318 ff., der als Grundlage des Bereicherungsanspruches „die Rückforderung des Hingegebenen aufstellt", und daher die condictio nicht Bereicherungs-, sondern Rückforderungsklage nennt, a. a. O. S. 335. — Er stützt sich dafür vornehmlich auf l. 49 Dig. 12, 6: his solis pecunia condicitur, quibus quoque modo soluta est, non quibus proficit, a. a. O. S. 345, und kommt zu dem Ergebnis, daß die condictio in jeder ihrer Formen aus einem Tatbestande entspringt, der sie als die Rückforderungsklage solcher Leistungen erscheinen läßt, die in Erfüllung eines aus Gründen des objektiven Rechtes anfechtbaren oder nichtigen Geschäftes erfolgt. — Hier ist m. E. die Wirkung statt der Ursache gesetzt. Wie die schon angezogene l. 1 § 3 Dig. 12, 7 erklärt, gibt der non-ex-iusta-causa-Erwerb gerade den Grund dafür ab, daß ein Rechtsgeschäft, in dem er vorkommt, anfechtbar oder nichtig wird.

[7]) Hartmann, Der Bereicherungsanspruch des B.G.B. im Archiv für bürgerliches Recht, 1902 Bd. 21 S. 232, verbessert diese Fassung des Gesetzes zutreffend in . . . „Wer auf Kosten eines anderen etwas erlangt und ohne rechtlichen Grund hat, ist zur Ausgleichung verpflichtet." — Denn wenn im zweiten Satze desselben Absatzes des Gesetzesparagraphen . . . . „Diese Verpflichtung (zur Herausgabe) auch dann besteht, wenn der rechtliche Grund später wegfällt", so ist diese Fassung gegenüber dem „etwas ohne rechtlichen Grund erlangt" des ersten Satzes nicht ganz logisch und die Verbesserung Hartmanns daher wohl am Platze. Den Sinn des allen Bereicherungsklagen gemeinsamen Prinzipes, wie es im § 812 Abs. 1 Satz 1 B.G.B. enthalten ist, formuliert Hartmann demgemäß so: „Wer durch die Leistung eines anderen . . . . auf dessen Kosten etwas erlangt hat, ohne nach der übrigen Rechts-

verpflichtet." Hierunter fällt auch der Anspruch dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat.[1])

Immerhin könnte die Frage entstehen, ob diese Ansprüche des gemeinen Rechts, die condictio indebiti also, und des Bürgerlichen Gesetzbuchs die einzigen sind, denen der Tatbestand des Themas unterfiele. Zur Beantwortung dieser Frage ist es nötig, über die Tatbestandsmerkmale des Themas im einzelnen klar zu werden.

Das Thema ergibt folgendes:

1. Es ist geleistet worden; die Leistung ist ein Akt der Vergangenheit.
2. Es ist zur Erfüllung einer Verbindlichkeit geleistet worden.
3. Die Verbindlichkeit hat zur Zeit der Leistung nicht, d. h. überhaupt nie oder nicht mehr, bestanden.

Von den übrigen Kondiktionstatbeständen könnten zunächst in Betracht kommen die condictio causa data causa non secuta, die dann gegeben ist, wenn mit der Leistung ein bestimmter Erfolg bezweckt, aber nicht eingetreten ist. Dieser gemeinrechtlichen condictio entspricht im Bürgerlichen Gesetzbuch der § 812 Abs. 1 Satz 2: „Diese Verpflichtung (zur Herausgabe) besteht auch dann, wenn ... der mit einer Leistung nach dem Inhalte des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg nicht eintritt." — Der Erfolg, der mit einer Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit bezweckt wird, ist notwendig die Tilgung der Verbindlichkeit. Ob dieser Erfolg erreicht wird, muß sich, wenn die condictio causa data causa non secuta oder entsprechend der Tatbestand des § 812 Abs. 1 Satz 2 vorliegen soll, im Augenblick der Leistung entschieden haben; die Verbindlichkeit muß im Augenblick der Leistung nicht, d. h. überhaupt nicht oder nicht mehr, bestanden haben. Das ist aber im Falle der condictio causa data causa non secuta und des § 812 Abs. 1 Satz 2 im Augenblick der Leistung noch nicht gewiß. Denn es ist in diesen Fällen ob causam futuram geleistet worden, und erst nach geschehener Leistung wird es sich herausstellen, ob ein debitum oder indebitum geleistet worden ist.

Wenn auch in der Regel nicht, so ist es trotzdem, freilich in ganz verschwindend wenigen Ausnahmefällen möglich, daß der Tatbestand des Themas unter die condictio causa data causa non secuta oder den § 812 Abs. 1 Satz 2 fällt, wie folgendes Beispiel praktisch erweisen soll, wenigstens aber, soweit die Bestimmung des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Frage kommt.

A und B schließen am 1. Oktober 1903 einen privatschriftlichen Kaufvertrag über ein Grundstück. In diesem Vertrag ist vereinbart, daß A am 1. Januar 1904 eine Anzahlung von 5000 Mk. machen soll, daß B das Grundstück aber erst am 1. April 1904 dem A vor Gericht auflassen soll. A leistet am 1. Januar 1904

---

ordnung berechtigt zu sein, das Erlangte zu behalten, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet." Diese Fassung, wie auch die Fassung des Gesetzes selbst, ist ungleich klarer als der § 748 des ersten Entwurfs, in dem es hieß: „Derjenige, aus dessen Vermögen nicht kraft seines Willens oder nicht kraft seines rechtsgültigen Willens ein anderer bereichert worden ist, kann, wenn hierzu ein rechtlicher Grund gefehlt hat, von dem anderen die Herausgabe der Bereicherung fordern."

[1]) Es ist nicht einzusehen und wird das Folgende m. E. genügend widerlegt, warum Freund (Der Eingriff in fremde Rechte als Grund des Bereicherungsanspruchs, in den Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts v. Leonhard, Breslau 1902, S. 1) dem § 812 Abs. 1 Satz 1 nur eine „systematische Bedeutung" zuschreibt und ihn „in dem nach seinem Wortlaute möglichen Umfange zur praktischen Anwendung für ungeeignet erklärt". M. E. ist es gerade ein Verdienst des Gesetzgebers in diesem § 812 Abs. 1 Satz 1 ein ergänzendes und billiges Gesetz von der weittragendsten praktischen Bedeutung geschaffen zu haben, das als ein wichtiges Korrektiv starren Rechtes anzusehen ist. In diesem Sinne äußert sich gegen Freund auch Staffel (Voraussetzung und Zweck im Sächsischen Archiv für bürgerliches Recht und Prozeß Bd. 13 S. 497).

die vereinbarte Anzahlung, ohne zu wissen, daß der abgeschlossene privatschriftliche Vertrag aus § 313 und § 125 des B.G.B. nichtig ist. Erst am 2. Januar 1904 erfährt er (A), daß der Vertrag nichtig ist und fordert nun von B seine Anzahlung zurück.

Die Anzahlung ist von B zweifellos zur Erfüllung einer Verbindlichkeit geschehen, zur Erfüllung der in dem privatschriftlichen Vertrag übernommenen Verbindlichkeit. Diese Verbindlichkeit bestand zwar nicht, weil der Vertrag nichtig war. A hat auch in der irrtümlichen Annahme des Bestehens der Verbindlichkeit geleistet. Es sind mithin alle Voraussetzungen der condictio indebiti nach gemeinem Recht gegeben. Trotzdem ist diese Klage unbedingt als unbegründet abzuweisen. Der Kaufvertrag ist zwar aus den angegebenen Bestimmungen nichtig; damit ist aber nicht gesagt, daß er jeder Rechtswirkung entbehrte. Letzteres geht daraus hervor, daß nach § 313 Satz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ein solcher, wegen mangelnder Form nichtiger Kaufvertrag seinem ganzen Inhalte nach gültig wird, wenn die Auflassung und die Eintragung ins Grundbuch erfolgt. Im vorliegenden Falle steht es noch dahin, ob dieser Vertrag aus § 313 Satz 2 gültig werden wird, da ja B erst am 1. April 1904 aufzulassen braucht und demnach ein Begehren des A, früher aufzulassen, mit Recht zurückweist. Auflassnng kann A erst am 1. April 1904 verlangen. Er kann aber die geleistete Anzahlung auch nicht eher zurückfordern als bis es feststeht, daß B die Verbindlichkeit, aufzulassen, nicht erfüllen will. Dies naturgemäß deshalb, weil die Möglichkeit gegeben ist, daß der zurzeit noch nichtige Vertrag voll gültig wird, und A demnach den Erfolg seiner Anzahlung erreicht. — Im vorliegenden Falle kann demnach eine Klage auf Rückzahlung der Anzahlung nicht als condictio indebiti angesehen werden, obwohl auch deren Voraussetzungen gegeben wären. Der hier gegebene Tatbestand ist vielmehr derjenige der condictio causa data causa non secuta, deren Tatbestand in dieser Beziehung enger ist, und die lex specialis der lex generalis vorgeht.

Es wäre indessen verfehlt, aus diesem besonderen Fall ein allgemeines Prinzip zu abstrahieren. Hier handelt es sich um eine Leistung zur Erfüllung eines von vornherein nichtigen Vertrages, also um die Leistung eines indebitum, das im Augenblick der Leistung besteht. Nun ist aber dieser Vertrag nicht aus der Welt geschafft, es bleibt von ihm immer noch so viel, daß daraus eine Heilung der Nichtigkeit möglich ist. Gerade diese eigenartige Bestimmung des Bürgerlichen Gesetzbuchs bewirkt, daß hier statt der condictio indebiti die condictio causa data causa non secuta, entsprechend statt des § 812 Abs. 1 Satz 1 der Satz 2 gegeben ist.[1]) Aus diesem Grunde kann dieser einzelne Fall aus unserer Betrachtung ausgeschieden werden. Die fast ausschließliche Regel ist, daß die condictio indebiti oder entsprechend der § 812 Abs. 1 Satz 1 Anwendung finden.[2])

---

[1]) Zum gleichen Ergebnis gelangt auch eine Entscheidung des Landgerichts Metz (in Soergel, Rechsprechung 1900/01 Note g zu § 812). Dagegen hält das Oberlandesgericht Jena (im „Recht", 7. Jahrgang 1903 S. 77) die condictio indebiti hier für die gegebene Klage.

[2]) Das mag folgendes Beispiel illustrieren: A hat mit B über den Austausch seines Rappen gegen einen Schimmel des B verhandelt. Ein Tauschvertrag ist noch nicht zustande gekommen. A hat jedoch aus den Verhandlungen den Eindruck gewonnen, daß B zum Abschluß des Tauschvertrages geneigt sei. Er übergibt daher dem B seinen Rappen mit dem Willen, dem B das Eigentum an diesem Pferde zu übertragen, in der Erwartung, daß B ihm demnächst auch seinen Schimmel mit dem gleichen Willen übergeben werde. B nimmt den Rappen zwar mit dem Willen, das Eigentum daran zu erwerben, an, weigert sich aber, demnächst dem A seinen Schimmel zu übertragen. Hier hat A zweifellos mit der condictio causa data causa non secuta oder mit dem § 812 Abs. 1 Satz 2 seinen Herausgabeanspruch gegen B

Die condictio causa finita oder ob causam finitam, welcher folgender Tatbestand des § 812 Abs. 1 Satz 2 entspricht: „Diese Verpflichtung (zur Herausgabe) besteht auch dann, wenn der rechtliche Grund später wegfällt . . .", kann ganz augenscheinlich nicht hier zum Vergleich herangezogen werden, da dabei vorausgesetzt wird, daß eine Verbindlichkeit im Augenblick des Leistens noch bestand.

Ebensowenig gehört die gemeinrechtliche condictio ob turpem causam hierher, da auch bei dieser die Entscheidung darüber, ob der Leistende zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, in der Zukunft liegt, während unser Thema deutlich fordert, daß diese Entscheidung schon im Augenblicke des Leistens gefallen sein muß.

Das Bürgerliche Gesetzbuch faßt die gemeinrechtlichen Tatbestände der condictio ob turpem und ob iniustam causam im § 817 zusammen, der deshalb bei der Prüfung der Frage, ob er auf den Tatbestand des Themas angewendet werden kann, allein berücksichtigt zu werden braucht.

§ 817 lautet: „War der Zweck einer Leistung in der Art bestimmt, daß der Empfänger durch die Annahme gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen hat, so ist der Empfänger zur Herausgabe verpflichtet." — Man könnte der Ansicht sein, dieser Paragraph sei zwecklos, weil das Gesetz schon im § 134 und § 138 Rechtsgeschäfte, die gegen ein gesetzliches Verbot und gegen die guten Sitten verstoßen, für nichtig erklärt hat, daher also eine Wiederholung hier für überflüssig halten. Dem ist aber nach den Motiven[1]) entgegenzuhalten, daß es sich im § 817 um Verbindlichkeiten handelt, die auf Seiten des Leistenden sehr wohl rechtlichen Bestand haben, bei denen aber „die in der Annahme der Leistung sich kundgebende verwerfliche Gesinnung des Empfängers getroffen werden soll." Mit Rücksicht darauf wird ein Vergleich des Tatbestandes des § 817 mit dem unseres Themas folgendes Ergebnis haben:

Die Leistung des § 817 gehört entsprechend der des Themas der Vergangenheit an. Die Leistung ist auch in dem Augenblick des Leistungsaktes zur Nichtschuld geworden dadurch, daß der Empfänger durch ihre Annahme gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen hat. Ferner ist auch zur Erfüllung einer für den Leistenden bestehenden Verbindlichkeit geleistet worden. Es fehlt jedoch das oben an dritter Stelle genannte Tatbestandsmerkmal unseres Themas im § 817: Das Nichtbestehen der Verbindlichkeit zur Zeit der Leistung. Denn nach dem Tatbestand des § 817 bestand in der Tat für den Leistenden im Augenblick des Leistens eine Verbindlichkeit, die erst im nächsten Augenblick, wo der Empfänger sie zu Unrecht empfing, in sich zusammenfiel. — Aus diesem Grunde kann auch der § 817 und mit ihm die condictio ob turpem und ob iniustam causam aus unserer Betrachtung ausgeschieden werden.

Da auch die condictio furtiva, weil sie nicht auf einer Leistung beruht, wegfällt, so ergibt sich, daß der einzigste für unser Thema in Betracht kommende Tatbestand derjenige der condictio indebiti und entsprechend der des § 812 Abs. 1 Satz 1 ist.

---

geltend zu machen. Ein solcher Fall entspricht der Regel, unterfällt also nicht dem Tatbestand unseres Themas, da A den Rappen ohne das tatsächliche Bestehen einer Verbindlichkeit und ohne Annahme einer solchen geleistet hat.

[1]) Motive Bd. 2 S. 849.

Dritter Abschnitt.

Die Voraussetzungen des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat.

Nach der oben gegebenen Begriffsbestimmung fallen als Voraussetzungen der condictio indebiti sowohl, als auch des § 812 Abs. 1 Satz 1 sogleich in die Augen:

1. Eine Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit, die sich freilich im § 812, wie noch später zu erörtern sein wird, als „Empfang auf Kosten eines Anderen" darstellt.
2. Das Nichtbestehen der Verbindlichkeit, für welches das Bürgerliche Gesetzbuch im § 812 den Empfang der Leistung „ohne rechtlichen Grund" an die Stelle setzt.

Da jedoch nach unserer Begriffsbestimmung auch das Nichtvorhandensein einer Einredetatsache, durch die ein Anspruch entkräftet werden kann, falls sie sich aus seinem Tatbestand ergibt, zu dessen Voraussetzungen gehört, so ist auch als dritte Voraussetzung unseres Anspruchs der § 814 des B.G.B. in Betracht zu ziehen und als dritte Voraussetzung desselben zu betrachten:

3. Das Nichtwissen des Leistenden um das Bestehen der Verbindlichkeit, das sich für das gemeine Recht in Gestalt des Irrtums des Leistenden über das Bestehen der Verbindlichkeit aus dem Tatbestand der condictio indebiti ergibt.

Nach der oben gegebenen Begriffsbestimmung werden wir also auch bei dem hier in Frage kommenden Anspruch objektive und subjektive Voraussetzungen zu unterscheiden haben, und zwar werden die Leistung des Anspruchsberechtigten und das Nichtbestehen der Verbindlichkeit zu den objektiven, das Nichtwissen oder der Irrtum des Leistenden aber, als in seiner Person beruhende Tatbestandsmerkmale, zu den subjektiven Voraussetzungen des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, zu zählen sein.[1])

[1]) So geschieht es auch bei Pickert (Beiträge zur Lehre von der condictio indebiti, Göttinger Dissertation 1891, S. 10).

Zweiter Teil.

Die Voraussetzungen des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuche.

Erster Abschnitt.

Die Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuche.

Erstes Kapitel.

„Leistung" im allgemeinen.

Eine Leistung ist diejenige Vermögensverschiebung, die mit dem Willen desjenigen, aus dessen Vermögen etwas ausgeschieden wird, zwischen diesem und einem anderen, dem Empfänger des ausgeschiedenen Vermögensteiles, erfolgt. Wenn durch eine Leistung ein anderer bereichert werden soll, so ist es, wie in unserem Falle, notwendig, daß die Leistung einen Vermögenswert hat.

Leistung im weitesten Sinne bedeutet nach von Schey[1]) „Die Befriedigung unseres Interesses durch fremde Hülfe". Die Leistung ist alsdann „die fremde Handlung, welche für mich von Wert ist, weil sie mein Interesse befriedigt". Es gibt, trotz der von ihm geforderten „Handlung", auch nach Schey positive und negative Leistungen durch Unterlassen einer Handlung.

Die l. 3 pr. Dig. 44,7 führt drei Ausdrücke an, um den Inhalt einer Leistung zu bezeichnen: dare, facere, praestare, bei denen unerklärt geblieben ist, was eigentlich unter „praestare" zu begreifen ist. Nach Dernburg[2]) umfaßt der Ausdruck „Leistung" „Handlungen und Unterlassungen aller Art", die von Windscheid[3]) genauer dahin bestimmt werden, daß sie sowohl auf „Verschaffung von Eigentum als auch irgend eines anderen Rechtes, auf Befreiung von einer dinglichen oder obligatorischen Last, auf Hingabe einer Sache zum bloß faktischen Haben oder zum Gebrauch oder zur Benützung, sowie auf irgend eine andere Tätigkeit" gerichtet sein können.

Riess[4]) glaubt schon in einem „Verhalten gemeinhin" eine Leistung finden zu können. Das ist m. E. aber doch etwas zu weit gegangen. Wenigstens muß

[1]) v. Schey in Grünhuts Zeitschrift Bd. 9 S. 361 u. das. Anm. 59 und S. 363.
[2]) Dernburg, Pandekten 6. Aufl., Berlin 1900, Bd. 2 S. 2.
[3]) Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts 8. Aufl. Bd. 2 S. 12 f.
[4]) Riess, Der Anspruch des Berechtigten aus Rechtshandlungen eines Unberechtigten (§ 816 B.G.B.), zugleich ein Beitrag zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung. Breslauer Dissertation 1902, S. 14.

man einen Erfolg dieses Verhaltens verlangen, ohne den eine Bereicherung des anderen Teils schlecht gedacht werden kann.

Es mag richtig sein, was Lotmar[1]) sagt, daß nämlich die Worte „auf dessen Kosten" im § 812 nicht auf Vermögenskosten zu beschränken sind. Eine Bereicherung kann, wie unten ausgeführt wird, z. B. auch durch das Versetzen des einen Teils in eine günstigere Besitzlage herbeigeführt werden, die für den anderen Teil nicht notwendig eine Vermögensminderung zu enthalten braucht. Aber irgend ein Leistungserfolg als Bereicherungsobjekt muß deshalb doch gefordert werden. Das scheint auch Landsberg[2]) zu tun, der wie Lotmar auch eine andere als die Bereicherung aus dem Vermögen des Geschädigten annimmt, dabei aber immer Erfolge im Auge hat, die sich beim Geschädigten als „Einbuße an wirtschaftlichen Werten oder als Eintreten einer schlechteren Rechts- oder Beweislage, oder auch als entgangener Gewinn oder eine umsonst gemachte Bemühung" darstellen.[3])

Das Bürgerliche Gesetzbuch läßt aus § 241 erkennen, was es unter einer Leistung versteht; es sagt, daß diese „auch in einem Unterlassen bestehen kann". Aus der eingangs angeführten Legaldefinition des Bürgerlichen Gesetzbuchs von „Anspruch" im § 194 Abs. 1 ist m. E. mit Planck[4]) zu folgern, daß die Leistung nicht nur eine Kehrseite des Anspruchs darstellt. Freilich umfaßt § 194 Abs. 1 auch den Begriff der „Leistung"; nur beschränkt sich dieser nicht auf das Gebiet der Schuldverhältnisse, sondern reicht darüber hinaus auch in andere Rechtsgebiete, so daß man mit Endemann[5]) sagen kann, daß „jeder rechtlich anerkannte Obligationszweck den Inhalt der Leistungspflicht" zu bilden vermag, „der sich durch eine Handlung des Schuldners verwirklichen läßt".

„Verbindlichkeit" ist soviel wie „Schuld" (obligatio). „Der Ausdruck wird auch" nach Windscheid,[6]) der sich dafür auf l. 30 Dig. 44,7 bezieht, „zur Bezeichnung des der Verpflichtung gegenüberstehenden Forderungsrechtes gebraucht". Auch die Verbindlichkeit kann der mannigfachsten Art sein. Jede rechtliche Verpflichtung, die die Erfüllung eines Anspruchs durch Leistung eines anderen zum Inhalt hat, kommt dabei in Betracht. Auch die „Verbindlichkeit" reicht begrifflich über das Recht der Schuldverhältnisse hinaus, auch sie umfaßt jeden Leistungswert. Sie ist mit den Worten Scheys[7]) „Die Verknüpfung des Gutes mit dem daran interessierten Subjekt".

Zweites Kapitel.

Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit.

Hier kommt es nur darauf an, daß die Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit zu dienen geeignet ist. Auch solcher Leistungen sind sehr verschiedenartige.

Im gemeinen Recht pflegte man statt von „Leistung" meist von „Zahlung" zu reden und dachte dabei naturgemäß zunächst an bare Geldzahlungen. Auch die

---

[1]) Lotmar, Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrechte des deutschen Reiches I, Leipzig 1902, S. 82 Anm. 3.

[2]) Landsberg, Das Recht des B.G.B. Erste Hälfte, Berlin 1904, S. 538.

[3]) Durchaus zutreffend sagt Landsberg a. a. O., daß Aufwendungen an Körperkraft oder Geistesgewandtheit des einen Teils nicht aus seinem Vermögen kommen, also auch nicht auf seine Kosten geschehen.

[4]) Planck, B.G.B. 1. u. 2. Aufl., Berlin 1900, Bd. 2 S. 4.

[5]) Endemann, Einführung in das Studium des B.G.B. 8. Aufl., Berlin 1900, Bd. 1 S. 409.

[6]) a. a. O. S. 6 Nr. 3 Anm. 3.

[7]) a. a. O. S. 364.

Quellen reden meist von einem „solvere", lassen jedoch Leistungen vielerlei Art als Objekte dieses „solvere" zu, so z. B. l. 26 § 4 Dig. 12,6: Si centum debens . . . fundum . . solvi; l. 26 § 5 Dig. 12,6 spricht von einem „dare"; l. 26 § 6 Dig. 12,6 von einer „solutio . . . facta." Wir können daher wohl dem „Zahlen" das „Leisten" substituieren, ohne freilich zu verkennen, daß das keine Identifizierung bedeuten soll. Auch Dernburg,[1]) der ursprünglich von einer „Zahlung" redet, faßt diesen Begriff „im weitesten Sinne" und gebraucht auch gelegentlich statt dessen „Leistung". Daß solche Leistungen geeignet sind, zur Erfüllung einer Verbindlichkeit zu dienen, liegt auf der Hand.

Es ist schon gesagt worden, daß die Verbindlichkeit, zu deren Erfüllung man leistet, jedem Rechtsgebiet angehören kann, z. B. auch die Verbindlichkeit des Erben zur Zahlung eines Vermächtnisses sein kann. Die Leistung zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit muß aber derart sein, daß der Empfänger durch sie an seinem Vermögen reicher, der Leistende durch ihre Hingabe ärmer wird, oder wie Collatz[2]) es in Rücksicht auf die Ausdrucksweise des § 812 des B.G.B. formuliert: es muß eine „Vermögensverschiebung" stattgefunden haben in Gestalt von „Erlangen von Vermögen durch einen auf Kosten eines anderen".[3]) „Der praktische Inhalt der Forderung" ist nach Kierulff[4]) „eine bestimmte positive oder negative Leistung"; das gilt auch hier. Bekker[5]) und Regelsberger[6]) sprechen in diesem Zusammenhange von „Vermögenszuwendungen", die Jung[7]) nur dann als vorliegend annimmt, „wenn die Veränderung der absoluten Rechtslage eine rechtliche Veränderung in den relativen Rechtsbeziehungen des Leistungsempfängers bewirkt, regelmäßig in dessen Beziehungen zu dem Leistenden".[8]) Derart müssen und können „Leistung" und „Verbindlichkeit" beschaffen sein, um für unser Betrachtung verwertet werden zu können.

§ 1.

Positive Leistung.

Die einfachste Art der Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit ist die positive Vermögenszuwendung, vor allem die Zahlung einer Geldsumme. Dem

[1]) a. a. O. § 141.

[2]) Collatz, Ungerechtfertigte Vermögensverschiebung, Berlin 1899, S. 5.

[3]) Genauer ist nach einer Entscheidung des Reichsgerichts (Juristische Wochenschrift Bd. 32 S. 58) unter „etwas" im § 812 Abs. 1 Satz 1 zu verstehen die „Gesamtheit des Hinübergelangten unter gleichzeitiger Berücksichtigung der dafür gegebenen Werte und der auf dem Empfangenen ruhenden Lasten". Und zwar muß dieses „etwas" geeignet sein, eine Bereicherung des einen und eine Vermögenseinbuße des anderen Teils hervorzurufen, was z. B. nicht der Fall ist, wenn der eine Teil die von dem anderen Teil ohne Rechtsgrund benutzten Räume eines Gebäudes in der fraglichen Zeit weder hätte vermieten noch anderweitig für sich hätte nutzbar machen können (Juristische Wochenschrift 1903 Beilage S. 101).

[4]) Kierulff, Theorie des gemeinen Civilrechts Bd. 1 S. 163.

[5]) Bekker, System des heutigen Pandektenrechts, Weimar 1889, Bd. 2 S. 145 f.

[6]) Regelsberger a. a. O. § 167.

[7]) Jung, Die Bereicherungsansprüche und der Mangel des rechtlichen Grundes, Leipzig 1902, S. 67 f.

[8]) Eine sehr instruktive Entscheidung hat hier das Reichsgericht (bei Soergel, Rechtsprechung 1903 S. 132) getroffen. Der Verkäufer, der eine Sache an einen nicht zahlungsfähigen Käufer abgibt, kann nicht mit Rücksicht darauf, daß dieser ihn nicht bezahlt, gegen den Dritten, der demnächst in den Besitz der Sache gelangt ist, eine Kondiktion aus § 812 anstellen. Der Dritte ist, wenn er überhaupt bereichert ist, in einem solchen Falle nicht „auf Kosten" des ersten Verkäufers bereichert. Das Prinzip dieser ganzen Frage faßt das Reichsgericht (in der Juristischen Wochenschrift 1903, Beilage S. 125) in den Satz zusammen, daß es nicht anzuerkennen ist, daß der rechtliche Grund der Bereicherung in einem Verhältnisse zu dem in seinem Vermögen Geminderten bestehen muß, um den Bereicherungsanspruch auszuschließen.

gleich steht die „Uebertragung von anderen Fungibilien oder einer Spezies" (Dernburg[1])). Auch „Rechte, Eigentums- oder andere dingliche oder Forderungsrechte" (Oertmann[2])) können Gegenstand von Leistungen zur Erfüllung einer Verbindlichkeit sein. Ob die Zession eines Forderungsrechtes hierher gehört, ist zwar bestritten, m. E. jedoch ohne zureichenden Grund, da doch die Zession eines Forderungsrechts nur einen besonderen Zahlungsmodus darstellt. Dagegen ist die neuere gemeinrechtliche Lehre darüber einig geworden, daß auch die Erlangung des Besitzes[3]) einen Vermögenserwerb abzugeben vermag und somit den Inhalt einer Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit abgeben kann, wie dies viele Quellenstellen z. B. l. 2 Dig. 13,3 zulassen, wo von einem „possessionem condicere" die Rede ist. Mag man auch darüber streiten, ob der Besitz eine Tatsache oder ein Recht ist, so wird man es doch für gewiß nehmen, daß der Besitz eine rechtlich bedeutsame Position gewährt, wie schon aus den Rechtssprichwörtern: melior est condicio possidentis — beati possidentes u. a. m. hervorgeht, und sich praktisch bei den Besitzinterdikten bewährt. — Die Besitzstellung ist eben „das, was" der Bereicherte erlangt hat, und es ist auch, mit Jungs[4]) Worten, „nach Bürgerlichem Gesetzbuch nicht mehr zweifelhaft, daß der bloße Besitz kondiziert werden kann."[5]) Der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs sprach es im § 737 Abs. 3 unzweideutig aus, daß „auch dann eine Rückforderung stattfinde, wenn die Leistung nur in der Einräumung des Besitzes oder der Innehabung bestanden hat".

Somit ist unter dem „etwas" des § 812 Abs. 1 Satz 1 auch der Besitz zu begreifen, denn er ist ein „Gut von rechtlich und wirtschaftlich erkennbarem Werte" (Plessen[6])).

Leistungen in diesem Sinne sind nach Bekker[7]) auch „alle erlaubten Handlungen, mittels deren der Handelnde einem anderen einen geldwerten Vorteil verschafft z. B. Dienstleistungen[8]) jeglicher Art: ärztliche geschäftliche, geschichtliche, künstlerische, Erteilung von Unterricht, Auskunft oder Rat, Pflege und Dressur von Tieren, Reinigung und Reparatur von Gebrauchsstücken" usw. — Wenn diese Leistungen auch nicht in natura restituiert werden können, so recipiunt aestimationem, die kondiziert werden kann. Ob auch die von Bekker für jeden Fall hierhergezogene „satio, plantatio, inaedificatio" als „Leistung" betrachtet werden kann, möchte ich mit Jung[9]) bezweifeln, der das Merkmal der Leistung richtig nicht in den „Akt der Uebertragung" setzt, sondern in die mit der Leistung „bezweckte Einwirkung auf die relativen Beziehungen" zwischen dem Leistenden und dem Leistungsempfänger, so daß also die satio, plantatio, inaedificatio erst dann

---

[1]) a. a. O. § 141.

[2]) Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse, München 1899, S. 539.

[3]) Bruns, Die Besitzklagen des römischen und heutigen Rechts, Weimar 1874, S. 185 f., nennt die condictio possessionis eine zulässige Anwendung des Prinzipes der condictiones sine causa auf den Besitz, falls dieser als Vermögensobjekt aus einem Vermögen ohne Grund in ein anderes gekommen ist.

[4]) Jung a. a. O. S. 42.

[5]) Diese Ansicht ist jetzt fast die allgemeine. Neuerdings festgelegt hat sie Bunsen (im Archiv für bürgerl. Recht „Der Besitzschutz im Bürgerlichen Gesetzbuch", Berlin 1904, S. 69). Er bezeichnet den Besitz als Vermögensrecht, „dessen Gegenstand eine körperliche Sache ist, dessen Inhalt sich in der rechtlich geschützten Beziehung des Besitzers zu der Sache darstellt, kraft deren er berechtigt ist, seinen Besitz zu erhalten und zu verteidigen". Weiterhin hebt Bunsen Fälle hervor, in denen der kondiktionenmäßige Besitzschutz dem Interdiktenschutz bei der prozessualen Durchführung der betr. Klagen vorzuziehen ist.

[6]) Plessen a. a. O. S. 17.

[7]) Bekker a. a. O. § 100.

[8]) In l. 26 § 12, l. 40 § 2, Dig. 12, 6 ist die Rede von: operas . . . condicere.

[9]) a. a. O. S. 68.

zur Leistung wird, wenn damit auf die wirklichen oder vermeintlichen obligatorischen Beziehungen der Beteiligten eingewirkt werden soll.

Aus l. 26 § 4—6 Dig. 12, 6 folgert Römer[1]) mit Recht, daß auch eine datio in solutum als Leistung im hier gebrauchten Sinne aufzufassen ist.

§ 2.

Negative Leistung.

Die Leistung muß auf der Seite des Leistenden eine Vermögenseinbuße, auf der Seite des Empfängers einen Vermögensgewinn bewirken. Dieser Gewinn braucht für den Empfänger nicht nur darin zu bestehen, daß der Leistende etwas tut, was seinem Vermögen positive Vorteile bringt, sondern kann auch so geartet sein, daß durch eine rechtliche Aktion eines anderen der Stand seines Vermögens aufrecht erhalten, nicht vermindert, vor Nachteilen bewahrt wird; z. B. als Befreiung von einer Schuld.[2]) Diese „rechtliche Aktion des anderen" bleibt darum nicht weniger eine Leistung, die zur Erfüllung einer Verbindlichkeit geeignet ist, und der Erwerb des Empfängers der Leistung ist auch bei dieser ihrer negativen Beschaffenheit nur scheinbar negativ; er kommt auf irgend eine Weise seinem Vermögen doch positiv zugute.

So kann die Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit auch darin bestehen, daß der Leistende auf ein ihm gegen den Empfänger der Leistung zustehendes Recht, eine Forderung usw. verzichtet. Das erkennt schon l. 39 Dig. 12, 6 an, es wird auch vom Reichsgericht[3]) in allerneuester Zeit in einer Entscheidung klar ausgesprochen. Es handelte sich dabei um eine Entlassungserklärung, die dem Vormundschaftsgericht gegenüber in der irrigen Annahme abgegeben worden war, zur Abgabe verpflichtet zu sein. In dieser als ein Verzicht auf die Schadensersatzpflicht des Richters anzusehenden Erklärung erblickt m. E. mit Recht das Reichsgericht eine Leistung, durch die der schadensersatzpflichtige Vormundschaftsrichter ungerechtfertigt bereichert wird.

Eine Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit ist ferner dann gegeben, wenn jemand dem Vermögen eines andern, dem gegenüber er zu leisten verbunden ist, eine Minderung erspart, freilich nur, wenn man dabei mit Windscheid[4]) an die „Herbeiführung einer Nichtminderung", m. E. nicht aber mit Bekker[5]) an die „Nichtherbeiführung einer Minderung" oder „Beseitigung einer Minderung" denkt, denn in den beiden von Bekker angeführten Modalitäten hat keine „Vermögensverschiebung" stattgefunden. — Ebenfalls das Nichtbeschweren des andern mit einer Eigentumsbeschränkung, sowie das Befreien desselben von einer solchen ist nach § 6 l. 5, Dig. 24, 1 als Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit anzusehen. Dafür läßt sich auch l. 22 § 1 Dig. 12, 6 anführen, wo eine Servitut kondiziert wird, ferner l. 39, Dig. 12, 6. — Erspart jemand einem anderen, dem

---

[1]) Römer, Die Leistung an Zahlungsstatt nach römischem und gemeinem Recht S. 134.

[2]) Dann findet nach einer Reichsgerichtsentscheidung (in Seufferts Archiv Bd. 68 S. 277) „der Ersatzanspruch in dem Werte der Schuld seine Begrenzung".

[3]) Diese Entscheidung ist entnommen: Soergel, Rechtsprechung 1902, Stuttgart 1903, S. 102 Note 4.

[4]) a. a. O. § 421 Anm. 9a.

[5]) a. a. O. S. 154.

er leistungspflichtig ist, eine Ausgabe, sei es durch Arbeit oder durch sonst irgendwelche Sach- oder Geldaufwendungen oder dadurch, daß er ihm eine Sache erhält, so kann er auch auf diese Weise zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit leisten.

§ 3.

Leistung durch oder an einen Dritten.

Wenn eine Verbindlichkeit zwischen A und B besteht, so ist es möglich, daß zur Erfüllung dieser Verbindlichkeit statt des A der C dem B leistet, oder daß A statt an B an D leistet und auch hierdurch der Leistungszweck, die Tilgung der Verbindlichkeit, erreicht wird, die Leistung also so angesehen wird, als wäre sie zwischen A und B direkt erfolgt. Nur ist dabei immer vorausgesetzt, daß zwischen den Vermögensmassen des A, B und C einerseits und des A, B und D andererseits unmittelbare Beziehungen bestehen müssen, wie dies z. B. bei der Stellvertretung der Fall ist.[1]) M. a. W.: die Vermögensverschiebung darf nicht mittelbar sein, d. h. es darf kein Rechtsgeschäft nötig sein, um das Geleistete einerseits als für den wirklich Verpflichteten (A) geschehen zu kennzeichnen, andererseits den Zahlungsempfang als für den wirklich Empfangsberechten (B) erfolgt hinzustellen. Das gilt für das gemeine Recht, wo es an Quellenzeugnissen dafür nicht fehlt: l. 9 § 1 Dig. 12, 4; l. 8 § 2 Dig. 16, 1; l. 78 § 5 Dig. 23, 3 u. a. m., wie für das Bürgerliche Gesetzbuch, wofern immer, wie Oertmann[2]) es ausdrückt, „die Leistung dem Empfänger" bezw. natürlich dem Leistungspflichtigen „unmittelbar zugute kommt".[3])

Es braucht wohl nur angedeutet zu werden, daß das oben über die positive und negative Leistungsqualität Gesagte auch für das Bürgerliche Gesetzbuch verwertet werden kann, wenn sie nur derart ist, daß der Tatbestand des § 812 Abs. 1 Anwendung finden kann. Danach muß durch „die Leistung eines anderen . . . etwas . . auf dessen Kosten . . erlangt" worden sein. Diese Fassung ist nicht ohne Absicht so weit gedehnt, sie umspannt nach Endemann[4]) „alles, was nur der Vermögenssphäre" der Beteiligten angehört. — § 241 Satz 2 hebt die negative Möglichkeit des Leistungsinhalts hervor, § 812 Abs. 2 den Fall, daß als „eine Leistung auch die durch Vertrag erfolgte Anerkennung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Schuldverhältnisses" zu gelten hat, — alles wie im gemeinen Recht.

---

[1]) In dieser Hinsicht hat das Oberlandesgericht Karlsruhe (aus Sörgel, Rechtsprechung 1900/1901 S. 82) m. E. richtig entschieden, daß ein Bereicherungsanspruch nur gegeben ist, d. h. daß also eine „Leistung" in unserem Sinne nur vorhanden war, wenn bei einem zwischen dem Geschädigten und einer Mittelsperson geschlossenen Rechtsgeschäft die Zwischenperson in Stellvertretung des Bereicherten gehandelt hat. Zu demselben Ergebnis gelangt auch Herrmann. (Herrmann, Ueber die Zuständigkeit des condictio indebiti bei Leistung für einen andern in Grünhuts Zeitschrift Bd. 27, Wien 1900, S. 50.)

[2]) Oertmann a. a. O. S. 539.

[3]) In diesem Falle ist, wie Herrmann (a. a. O. S. 35—46) zutreffend ausführt, „wenn dem Leistungsempfänger die Forderung gegen den anderen zustand", die condictio indebiti des Leistenden immer gegen den gerichtet, für den der Dritte geleistet hat.

[4]) Endemann a. a. O. Bd. 1 S. 897.

Zweiter Abschnitt.

Das Nichtbestehen der Verbindlichkeit — der Mangel des rechtlichen Grundes — im gemeinen Recht und Bürgerlichen Gesetzbuch.

Erstes Kapitel.

„Sine iusta causa" leisten und „ohne rechtlichen Grund" erlangen.

Nach § 812 Abs. 1 Satz 1 des B.G.B. ist: „Wer durch die Leistung eines anderen . . . . auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ihm zur Herausgabe verpflichtet". Und in den gemeinrechtlichen Quellen ist, wo es sich um die Begründung der condictio indebeti handelt, von einem „solvere, dare, praestare non ex iusta causa„ oder „ex iniusta causa" die Rede. Offenbar haben beide Gesetze eine gleiche Bedeutung ihrer Ausdrucksweise im Auge. Es gilt daher, diese Bedeutung klarzustellen, weil erst im Anschluß daran die einzelnen wichtigsten Fälle erörtert werden können, wo „ohne rechtlichen Grund", m. a. W. zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet worden ist.

Wo es sich im gemeinen Recht um die Bedeutung des „non ex iusta causa" handelt, glaubt Windscheid[1]) auf eine „alle Fälle umfassende Formel" verzichten zu müssen. In den Quellen sucht man allerdings auch vergeblich nach einer solchen Formel, da sie immer nur die erwähnten Ausdrücke gebrauchen, ohne ihnen irgend eine Erklärung hinzuzufügen, wenn man nicht, wie dies m. E. wohl möglich ist, eine solche aus l. 6 Dig. 24, 1 folgern will. Diese Stelle lautet: quial quod ex non concessa donatione retinetur, id aut sine causa aut ex iniusta causa retineri intellegitur, ex quibus causis condictio nasci solet. — Eine non concessa donatio ist eine solche Schenkung, die gesetzlich nicht zugelassen ist, also etwa eine über das von der lex Cincia gesetzte Maß hinaus erfolgte. Dennoch bedeutet hier „ex iniusta Causa", daß bei dem vorliegenden Rechtsgeschäft sich etwas Ungesetzliches zugetragen hat, daß der, welcher eine solche ungesetzliche Schenkung behält (retinetur), keinen im Gesetz begründeten iustus titulus dafür hat, keine „causa" seines Erwerbes. Hiernach würde also „sine-iusta-causa"-Erwerb ein solcher sein, dem ein Mangel im Rechte anhaftete, der ungesetzlich wäre. Mit dieser Erklärung von „non ex iustra causa" begnügt sich auch Brinz.[2]) Wenn nun diese Quellenstelle auch mehr als die übrigen, wo von einem Erwerbe non ex iusta causa gesprochen wird, über die Bedeutung dieses Ausdrucks Aufschluß gibt, so reicht sie doch nicht hin, ihn ganz zu erklären. Wie wichtig indessen eine solche Erklärung ist, geht schon daraus hervor, daß die bedeutendsten gemeinrechtlichen Schriftsteller sich daran versucht und daß solche Bemühungen bis in die neueste Zeit hinein fortgesetzt worden sind.

Witte[3]) glaubt ebenfalls eine genügende Erklärung dieses Ausdrucks gegeben zu haben, wenn er sagt, daß „wer sich auf eine causa non iusta stütze, der sich auf einen rechtlich gemißbilligten Willen berufe". Ihm schließt sich dem Sinne nach Stieve[4]) an.

---

[1]) Windscheid a. a. O. § 422.

[2]) Brinz, Lehrbuch der Pand. 2. Aufl., Erlangen 1879, Bd. 2 S. 506, erklärt „non ex iusta causa" schlechtweg mit „Rechtsmangel" ohne nähere Begründung.

[3]) Witte, Die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts, Halle 1859, S. 42.

[4]) Stieve, Der Gegenstand des Bereicherungsanspruchs nach B.G.B., Straßburg 1899, S. 11.

Hiervon gänzlich abweichende Erklärungen geben Zimmermann, Voigt und Bähr.

Zimmermann[1]) läßt dafür, ob ein abstrakt gültiger Vermögenserwerb auf einer iusta oder iniusta causa basiert, die allgemeinen Billigkeitsgesetze entscheidend sein. M. E. ist dieses Merkmal zu allgemein und dazu noch von einer gänzlich außerhalb des Tatbestands befindlichen Position aus gewonnen. Es muß m. E. versucht werden, ob nicht der Tatbestand des § 812 Abs. 1 Satz 1 oder die Quellen selbst eine befriedigende Erklärung ergeben. Es würde zudem, um mit Planck[2]) zu reden, auch nicht „genügen, wenn das Erlangte im konkreten Falle vom Standpunkt der Billigkeit aus als nicht gerechtfertigt erscheint".

Voigt[3]) geht zur Erklärung auf die Bedeutung des Wortes „causa" zurück, und nennt die „causa" im technischen Sinne den objektiven juristischen Rechtfertigungsgrund der Vermögensbereicherung". Diese causa ist nach ihm in einer Kette von Rechtsgründen, von denen jeder vorhergehende vom folgenden abhängig ist, der letzte. Ist nun dieser letzte Rechtsgrund fehlerhaft, so müssen auch die vorgehenden in sich zerfallen. — Damit ist m. E. zwar erklärt, wie sich der juristische Prozeß des Zerfallens des Vermögenserwerbes gestaltet, nicht aber, trivial gesprochen, wie der Stein ins Rollen kommt. Gerade die Gründe der Fehlerhaftigkeit des letzten Rechtsgrundes müßten gesucht werden, wovon bei Voigt nicht die Rede sein kann.

Am nächsten kommt der richtigen Erklärung m. E. Bähr[4]) der die causa der Vermögensübertragung in die „objektive Realität" setzt, zu welcher der juristische Zweck einer Vermögensübertragung gelangt ist. Den juristischen Zweck einer Vermögensübertragung bezeichnet das gemeine Recht mit dare, credere und donare. Ist dieser Zweck objektiv nicht verwirklicht, so ist sine causa erworben. Wir werden später sehen, daß diese Erklärung Bährs auf den richtigen Weg führt.

Auf diesem einen weiteren Schritt tut Lenel,[5]) indem er den objektiv mit der Leistung verbundenen Zweck die causa der Leistung, die Grundlage des Bereicherungsanspruches nennt und für das rechtliche Haben des durch eine Leistung Erlangten denjenigen Zweck der Leistung entscheidend sein läßt, „der für die wirtschaftliche Natur der Leistung selbst bestimmend ist". Die „wirtschaftliche Natur der Leistung" ist ein objektives Merkmal; der Zweck, der diese wirtschaftliche Natur bestimmt, ist ebenfalls im objektiv-rechtlichen Tatbestand der Leistung enthalten.[6])

---

[1]) Zimmermann, Beiträge zur Theorie der condictio indebiti, 1868, S. 7 Anm. 17.
[2]) Planck a. a. O. Bd. 2 S. 580.
[3]) Voigt, Ueber die condictiones ob causam, Leipzig 1862, §§ 57, 60 u. 70.
[4]) Bähr, Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund, 2. Aufl. 1867 § 3.
[5]) Lenel im Arch. für die civilistische Praxis Bd. 74 S. 230 u. 231.
[6]) Daher nennt auch Landsberg (a. a. O. S. 543) zutreffend den rechtlichen Grund einer Leistung „den objektiven, nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolg", und Marcus (Marcus, „Zur Lehre vom Rückforderungsrecht", im „Recht" 6. Jahrg. 1902, S. 543) das zur Begründung der Klage aus § 812 B.G.B. hier in Frage kommende Erfordernis, „die Feststellung des Fehlens des objektiven Grundes, der das Behalten der Empfängnisse seitens des Beklagten nicht rechtfertigt." Neuerdings ist die Lehre vom Rechtsgrund mehrfach erörtert, so von Staffel (a. a. O.) und besonders in der scharfsinnigen Schrift von Klingmüller (a. a. O.). Beide Schriftsteller fassen den Begriff des Rechtsgrundes in einen objektiven und subjektiven, wobei unter objektivem Rechtsgrund nach Klingmüller (a. a. O. S. 116) „ein äußerer, gesetzlich normierter Tatbestand, an den die Rechtsordnung bestimmte Rechtsfolgen knüpft," zu verstehen ist. Der „subjektive Rechtsgrund" aber „ist ein innerer psychologischer Vorgang, der Beweggrund, das Motiv: die Anwendung des Naturgesetzes von Ursache und Wirkung, und zwar in Beziehung auf Handlungen der Menschen", wobei freilich nur das „rechtlich erhebliche" Motiv in Betracht kommt. Da es sich in unserem Falle nur um „Veräußerungs- oder Verpflichtungsgeschäfte" handeln kann, so spielt das Motiv nur in-

Die wirtschaftliche Natur einer Leistung besteht aber darin, einem anderen ein Gut zuzuführen; ihr Zweck ist, auf ein zwischen dem Leistenden und dem Leistungsempfänger bestehendes Rechtsverhältnis einzuwirken. Ist dieser Zweck verfehlt, so ist die Leistung „ohne rechtlichen Grund" empfangen worden. Etwas Aehnliches versteht auch wohl Jung[1]) unter dem „rechtlichen Grund" eines Erwerbes, wenn er die causa einer von dem bisherigen Inhaber des fraglichen Vermögenswertes vorgenommenen rechtlichen Veränderung bezeichnet als die von ihm damit bezweckte Einwirkung auf die rechtlichen Beziehungen des Empfängers zu bestimmten Personen, regelmäßig zu ihm selbst".[2]) Ihm schließt sich Plessen[3]) an, der als Merkmal für den Mangel des rechtlichen Grundes das Haben von etwas auf Kosten eines anderen nennt, „ohne daß dieses Haben durch relative Beziehungen zu dem anderen gerechtfertigt ist." Am deutlichsten formulieren m. E. Goldmann-Lilienthal[4]) ihre Definition vom rechtlichen Grunde einer Leistung. Sie enthält die von Lenel und Jung gegebenen erklärenden Begriffe und verdeutlicht sie. Nach ihnen ist die „Zweckbestimmung" der Leistung ihr rechtlicher Grund. Diese Zweckbestimmung der Leistung darf aber nicht, wie Windscheid in seiner Lehre von der Voraussetzung behauptet, von der Person des Leistenden ausgehen. Das liefe auf einen vom Recht nicht beachteten Irrtum im Motiv hinaus. Der Zweck muß vielmehr der sein, daß die Leistung objektiv geeignet ist, auf die relativen Beziehungen des Empfängers zu bestimmten Personen, regelmäßig zum Leistenden, einzuwirken. Deshalb muß dieser Zweck objektiv ein Tatbestandsmerkmal der Leistung bilden. „Es müssen beide Parteien, ausdrücklich oder stillschweigend darüber einig geworden sein, daß mit der Leistung ein bestimmter Zweck verwirklicht werden soll." (Goldmann-Lilienthal.)[5]) [6]) Wenn schon dieser Zweck der Leistung ihr objektives Tatbestandsmerkmal bildet, so hindert das jedoch nicht, wie v. Mayr[7]) richtig hervorhebt, daß „er sehr häufig nur in dem Mangel eines subjektiven Willens zu finden ist". Der vorgetragenen Ansicht scheint auch Kipp[8]) zuzuneigen.

Im Bürgerlichen Gesetzbuch hat man nach den Protokollen[9]) darauf verzichtet, das

---

soweit eine Rolle, als es sich „in der Seele des handelnden Subjekts auf dessen rechtlichen Zweck bezieht". Dieses Resultat Klingmüllers wird nach den folgenden Ausführungen als zutreffend anzusehen sein.

[1]) Jung a. a. O. S. 68.

[2]) Gegen Jung wendet sich Staffel a. a. O. S. 509 ff, der ebenfalls die Möglichkeit verneint, einen für alle Kondiktionsfälle zutreffenden Begriff des Rechtsgrundes zu finden. Er will, a. a. O. S. 513, das „der Verallgemeinerung zugängliche Element im Tatbestand der condictio indebiti" nicht, wie Jung und Collatz, „in dem Fehlen einer Verpflichtung", sondern in der „Zweckvereitelung" sehen.

[3]) Plessen a. a. O. S. 50.

[4]) Goldmann-Lilienthal, das B.G.B., systemat. dargest. 1900 S. 866.

[5]) Auch Klein, Die Natur der causa solvendi, zugleich ein Beitrag zur Kondiktionenlehre, Bonner Dissertation 1903, S. 13) fordert, daß bei der Tilgung der Verbindlichkeit Gläubiger und Schuldner über die Zwecksatzung der Leistung im klaren sein müssen. Staffel, a. a. O. S. 512 ff., schränkt den Umfang dieser Zweckbestimmung dahin ein, daß nicht jeder beliebige Zweck den Ausschlag gibt, sondern nur derjenige, „für den die Beteiligten den Schutz der Rechtsordnung anrufen" und der unter die Herrschaft des Rechtes fällt.

[6]) Dieser Grundgedanke liegt auch wohl einer Entscheidung des Reichsgerichts (im Sächs. Arch. Bd. 11 S. 469) zugrunde, nach welcher demjenigen, der die Verpflegung einer hilfsbedürftigen Person deren Vormund gegenüber unentgeltlich übernimmt, wenn beide von der irrigen Annahme ausgehen, daß dem die Verpflegung Uebernehmenden der Nachlaß des Pfleglings zufallen werde, die Kondiktion gegeben wird.

[7]) v. Mayr, Condictio S. 320.

[8]) Kipp in Windscheid-Kipp S. 826.

[9]) Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs eines B.G.B., Berlin 1897, S. 691.

„komplizierte Verhältnis, das eintritt, wenn der Leistung eine Zweckbestimmung fehlt, in der Sprache des Gesetzes zum Ausdruck zu bringen," man hat daher die nähere Bestimmung dessen, was man unter „ohne rechtlichen Grund" zu verstehen hat, der Wissenschaft überlassen, die sich dieser Aufgabe in der oben nach ihren wichtigsten Auslassungen wiedergegebenen Weise unterzogen hat.[1])

Für uns ist daraus folgendes Resultat gewonnen: Es ist zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet worden, wenn der Leistung „ohne rechtlichen Grund" (ex iniusta causa) geleistet bezw. empfangen worden ist. Der rechtliche Grund einer Leistung ist nun zu suchen in der von beiden Parteien stillschweigend oder ausdrücklich vereinbarten Zweckbestimmung der Leistung, die, wenn sie verletzt wird, dazu führt, daß die Leistung zur Erfüllung eines indebitum geschehen ist, und daher der Rückforderung auf Grund der condictio indebiti in unserem Falle oder des § 812 Abs. 1 Satz 1 unterliegt. Die Zweckbestimmung einer Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit ist aber, auf die durch diese Verbindlichkeit begründeten relativen Beziehungen zwischen dem Leistenden und dem Leistungsempfänger derart einzuwirken, daß sie in bezug auf und für den Umfang der Leistung wegfallen. Diese Zweckbestimmung der Leistung wird verfehlt, sobald die Leistung eine solche Wirkung nicht auszuüben vermag. Daß sie es nicht vermag, kann die verschiedensten Ursachen haben. Es kann an der Leistung selbst liegen, an ihrer mangelhaften, nicht Erfüllung bewirkenden Beschaffenheit; es kann aber auch an der Fehlerhaftigkeit der Zweckbestimmung liegen. Die Zweckbestimmung einer Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit ergibt sich aus der von beiden Parteien stillschweigend oder ausdrücklich vereinbarten Wirkung, die diese Leistung haben soll.[2])[3]) Hat die Leistung diese Wirkung nicht, so ist sie zwar äußerlich zu Recht in das Vermögen des Empfängers übergegangen (objektiver Rechtsgrund).[4]) Diesem Uebergang fehlt dann aber die innere Berechtigung (subjektiver Rechtsgrund)[5]) und hat zur Folge, daß er rückgängig gemacht werden kann. Um die gerade hier besonders bedenklichen Subjektivismen zu vermeiden, ist es m. E. notwendig, daß man das Rückforderungsrecht desjenigen, der „ohne rechtlichen Grund" geleistet hat, auf einem objektiven

---

[1]) Freilich hat es nicht an Vorschlägen gefehlt, um eine gesetzliche Formulierung dieses Problems herbeizuführen. So wählt z. B. der Gegenentwurf in § b folgende Fassung: (Protokolle Bd. 2, S. 862 der Guttentagschen Ausgabe) „Eine Leistung kann wegen mangelnden rechtlichen Grundes zurückgefordert werden, wenn sie ohne Zweckbestimmung erfolgt oder die Zweckbestimmung nichtig ist, oder wenn der bestimmte Zweck nicht erreicht oder später weggefallen oder derart ist, daß der Empfänger durch die Annahme der Leistung gegen ein gesetzliches Verbot oder die guten Sitten verstößt." — Die Fassung befriedigt jedoch m. E. ebensowenig wie eine andere vorgeschlagene, a. a. O. S. 687 § 3 a, welche lautet: „Was jemand infolge einer gültigen Leistung eines anderen erlangt hat, ist er demselben wegen Mangel des rechtlichen Grundes nur dann herauszugeben verpflichtet, wenn bei der Leistung eine Bestimmung über den dadurch bezweckten rechtlichen Erfolg nicht getroffen, oder die Bestimmung nichtig war."

[2]) Ist nun aber der Zweck, den die Leistung haben soll, von beiden Parteien ausdrücklich erklärt, und kann er durch das betr. Rechtsgeschäft nicht mehr erreicht werden, weil er schon ohnedies eintreten würde, so wird man mit dem Reichsgericht (in der J. W. von 1903 S. 106) einen Bereicherungsanspruch zulassen müssen.

[3]) Oder, wie Cosack (Lehrb. d. dtsch. bürg. Rechts Bd. 1 Jena 1898, S. 607) es ausdrückt: „Die Leistung muß auf einen Erfolg abgestellt werden; und daß dies der Fall ist, muß in einer Weise, die auch für den Empfänger maßgebend ist, rechtsgeschäftlich festgestellt sein."

[4]) vgl. Klingmüller a. a. O. S. 2—8.

[5]) a. a. O. S. 8—13.

Moment,[1]) einer Realität, aufbaut, wie dies etwa Daus[2]) tut, der von der causa einer solchen Leistung fordert, daß sie „eine, den Bereicherungsakt motivierende, auf eine bestimmte äußere Realität gerichtete Vorstellung des Bereichernden zu bewirken hat, welche unter allen Umständen die den Bereicherungsempfänger erkennbare Bedeutung hat, nämlich die Ueberwindung des wirtschaftlichen Eigennutzes auf Seiten des Bereichernden".

Eine Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit kann die mit ihr bezweckte Wirkung, nämlich die Tilgung der Verbindlichkeit, nicht haben:

1. Weil relative Beziehungen zwischen dem Leistenden und dem Leistungsempfänger überhaupt nicht bestanden, sei es nun, daß von vornherein keine Verbindlichkeit vorhanden war oder doch im Augenblick der Leistung nicht mehr.
2. Weil die relativen Beziehungen zwischen dem Leistenden und dem Leistungsempfänger anderer Art waren, so daß eine Leistung dieser Art auf sie nicht einzuwirken vermochte.
3. Weil die relativen Beziehungen nicht zwischen dem Leistenden und dem Leistungsempfänger, sondern zwischen anderen Personen bestanden, so daß die Leistung, obwohl sie ihrer Beschaffenheit nach wohl einzuwirken geeignet war, aus diesem Grunde nicht einwirkte.

Zweites Kapitel.

a) Erörterung der wichtigsten Fälle des Gesetzes, bei denen ein „Nichtbestehen der Verbindlichkeit" in Frage kommen könnte, weil überhaupt keine Verbindlichkeit vorhanden war oder doch im Augenblick der Leistung nicht mehr.

A hat ein Pferd gekauft und den Kaufpreis dafür dem B sogleich bezahlt. Als er das Tier genauer besieht, wird er dessen inne, daß er sein eigenes Pferd gekauft hat, welches er dem Verkäufer B nur auf einige Zeit geborgt hatte. Dann hat A offenbar zur „Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet". B hat den Kaufpreis „ohne rechtlichen Grund" erlangt und muß ihn sowohl nach l. 16 pr. Dig. 18, 1, die gerade einen solchen Fall behandelt, als auch nach § 812 Abs. 1 Satz 1 dem A herausgeben. Hier haben wir eine der zahllosen Eventualitäten vor uns, wo eine Verbindlichkeit zwischen Leistendem und Leistungsempfänger überhaupt nicht bestand.[3]) Fast ebenso zahlreich sind auch die Fälle, in denen zwar eine Verbindlichkeit zwischen den Parteien vordem bestanden hat, die jedoch im Augenblick, als die Leistung erfolgte, weggefallen war. Aus beiden Gruppen sollen hier zunächst die am häufigsten vorkommenden Fälle erörtert werden.

---

[1]) Auch die Praxis ist zu dieser Anschauung gelangt. So hat das O.L.G. Bromberg (in der Rechtsprechung d. O.L.G. Bd. 2 S. 383) entschieden, daß der § 812 nicht in allen Fällen gegeben ist, in denen der Leistende subjektiv den Eintritt eines Ereignisses vorausgesetzt hat, sondern nur dann, wenn der inhaltlich des Geschäftes bezweckte Erfolg nicht erreicht ist. Dazu ist erforderlich, daß die causa einen objektiven Bestandteil des Rechtsgeschäftes bildet.

[2]) Daus, Der Irrtum im Motiv als Tatbestand einer Gruppe von Bereicherungsklagen, Borna—Leipzig 1904, S. 126.

[3]) Das Gleiche gilt, wie jüngst auch das Reichsgericht (in Warneyers Jahrb. d. Entschdgn. a. d. Geb. d. Civil-, Handels- und Prozeßrechtes, 3. Jahrg. 1904 Leipzig, Note 2 zu § 812) entschieden hat, wenn zwangsvollstreckt worden ist, ohne daß ein vollstreckbarer Schuldtitel vorlag.

§ 1.

a) Leistet zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit, wer in Unkenntnis seiner Aufrechnungsbefugnis leistet?

Für das gemeine Recht war bei Beantwortung dieser Frage die l. 10 § 1 Dig. 16, 2 ausschlaggebend, in der es heißt: „Si quis igitur compensare potens solverit, condicere poterit quasi indebito soluto." Hier ist klar ausgesprochen, daß, wer mit seiner Leistung aufrechnen kann und leistet, ohne es zu tun, ein indebitum leistet, das er zurückfordern kann.

Aus der strikten Fassung der lex cit. geht hervor, daß eine aufrechenbare Schuld, die nicht aufgerechnet wird, auch dann eine Nichtschuld ist, wenn bei der Leistung zu ihrer Erfüllung die Aufrechnung nicht ausdrücklich erklärt wird. So ist nach der lex cit. unbedingt zu entscheiden, mag man im übrigen in der gemeinrechtlichen Streitfrage hinsichtlich der Bedeutung des „ipso iure compensari"[1]) auf dem Standpunkt stehen, daß man zur rechtswirksamen Aufrechnung eine Erklärung des Aufrechnenden fordert, oder die Aufrechnung „ipso iure" durch das aufrechnungsfähige Gegenübertreten der beiden Forderungen für geschehen halten.

Nach § 388 des B.G.B. kann die Aufrechnung aber nur „durch Erklärung gegenüber dem anderen Teile" erfolgen und bewirkt dann nach § 389, daß die „Forderungen ... als in dem Zeitpunkt erloschen gelten, in welchem sie zur Aufrechnung gegenüber getreten sind." Daraus ergibt sich, daß die Forderungen, solange ihre Aufrechnung nicht ausdrücklich erklärt ist, für sich Bestand haben, daß eine Zahlung, die ohne Geltendmachung der Aufrechnung erfolgt ist, zu Recht erfolgt ist und nicht zurückgefordert werden kann. Andrerseits kann die Aufrechnungserklärung, solange die Voraussetzungen der Aufrechnungsmöglichkeit nach § 390 überhaupt vorliegen, jederzeit erfolgen und bringt dadurch nach § 389 die Wirkung der Aufrechnung hervor. Demnach hat nach Bürgerlichem Gesetzbuch derjenige, der zur Erfüllung einer Verbindlichkeit leistete, gegen die er aufrechnen konnte, ein debitum geleistet, aber nur bis zu dem Augenblick, wo er erklärt, aufrechnen zu wollen.[2]) Dabei ist möglich, daß der Empfänger der Leistung, obwohl er die Aufrechnungsbefugnis des Leistenden ihm gegenüber kannte, es unterließ, „den Leistenden in dem Bewußtsein, daß dieser dadurch zu Schaden kommen werde, so vor allem im Konkurse, darüber aufzuklären." Dann könnte nach den zutreffenden Ausführungen Cleffmanns[3]) ein Rückforderungsanspruch auf § 812 nur dann gestützt werden, wenn die Aufrechnungslage durch wirksame Anfechtung der Zahlung wegen arglistiger Täuschung wiederhergestellt, und nunmehr die Aufrechnungserklärung abgegeben wird.

Das soeben gefundene Resultat ist aber nicht unbestritten und schon im gemeinen Recht Gegenstand einer lebhaften Kontroverse gewesen, die auch noch für das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht abgeschlossen ist. Sie mag im folgenden nach ihren wichtigsten Auslassungen angedeutet werden:

---

[1]) Die Streitfrage um die Bedeutung des Satzes: „ipso iure compensari" ist schon so oft behandelt, daß es genügen dürfte, hier auf die bei Schachian (Wird nach gemeinem Recht und B.G.B. die condictio indebiti begründet durch eine in entschuldbarer Unkenntnis und Aufrechnungsbefugnis bewirkte Leistung? Rostocker Dissertation 1903 S. 15), ausführlicher entwickelten verschiedenen Theorien und die daselbst angeführte Literatur zu verweisen.

[2]) Dagegen freilich trotz der m. E. klaren Ausdrucksweise des Gesetzes v. Mayr (Bereicherung S. 458 ff.).

[3]) Cleffmann, Kann das in Unkenntnis der Aufrechnungsbefugnis Gezahlte zurückgefordert werden? Wattenscheid 1903, S. 32 und 33.

Herrschende Meinung war im gemeinen Recht, daß bei Leistungen in Unkenntnis (bezw. bei entschuldbarem Irrtum) über die Aufrechnungsbefugnis nicht die condictio indebiti zuzulassen sei, sondern nur eine analoge Klage, weil „die condictio vor der Kompensation liegen müsse, wie eben die Kompensation von dem betreffenden Standpunkt sich darstellt" (Schachian a. a. O.). Begründet wird diese Theorie vor allem von Leonhard[1]) damit, daß in c. 2 C. h. t. gesagt ist: „Ex causa quidem iudicati solutum repeti non potest, ea propter nec compensatio eius admitti potest." Zuerst müsse also erklärt werden; „Ich rechne auf"; dann erst könne kondiziert werden. Dem hält Schachian[2]) entgegen, daß die lex cit. ein zeitliches Verhältnis nicht im Auge hat, daß vielmehr der erste Satz dieser lex nur zur Begründung dient. Die lex bedeutet, richtig ausgelegt: „Zahlung auf Grund eines Judikats begründet keine condictio indebiti; da ich eine solche aber nicht habe, kann ich sie nicht zur Kompensation verwenden."

Eine andere Stütze der herrschenden gemeinrechtlichen Meinung bildet das „quasi" der l. 10 § 1 Dig. 16, 2 und das „veluti" in l. 30 Dig. 12, 6, beides Ausdrücke, die auf eine analoge Anwendung der condictio indebiti hinweisen sollen. Dem gegenüber führt Schachian (a. a. O. S. 54 f.) zutreffend aus, daß die l. 30 cit. ganz offenbar interpoliert ist, und daß das Vorkommen des Wortes „liberatio" in l. 10 cit., bei dem nur an die eigentliche condictio gedacht werden kann, gegen die herrschende Meinung spricht.[3])

So muß man für das gemeine Recht mit Eisele[4]) zu dem auch von uns gefundenen Resultat kommen, daß die condictio indebiti in ihrer originalen Gestalt die Klage ist, die der aufrechnungsbefugte Schuldner, der in Unkenntnis seiner Aufrechnungsbefugnis zahlte, aufzustellen hat.

Zu dem gleichen Resultat gelangt auf anderem Wege Marckwald.[5]) Er betrachtet die Kompensation im gemeinen Recht ihrem Wesen nach als „eine wahre römische exceptio perpetua". Die Quellen selbst verlangen als Voraussetzung der condictio indebiti nicht unumgänglich die Zahlung einer ipso-iure-Nichtschuld, sondern es soll genügen: „Si per aliquam exceptionem perpetuam peti non poterat." Da Marckwald zu einem gleichen Resultat auch für das Bürgerliche Gesetzbuch gelangt, so mögen seine Argumente im Zusammenhang weiter unten gewürdigt werden.

Für das Bürgerliche Gesetzbuch steht es, wie oben ausgeführt wurde, m. E. fest, daß bei nicht erklärter Aufrechnung nicht aus § 812 Abs. 1 Satz 1 geklagt werden kann. Das Gesetzbuch und die Motive (Bd. 2 S. 109) lassen deutlich erkennen, daß die Aufrechnung beider Forderungen, auch wenn sie aufrechnungsfähig nebeneinander bestehen, doch erst dann perfekt wird, wenn die Aufrechnungserklärung abgegeben worden ist. Der Zustand der Koexistenz hat nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes in dieser Hinsicht keinerlei Wirkungen.

Trotzdem das Bürgerliche Gesetzbuch dieses Prinzip konsequent durchgeführt hat, ist es doch nicht unbestritten geblieben. So behaupten Endemann,[6]) Oertmann[7]) und Dernburg,[8]) „daß schon die Koexistenz der Forderungen die

---

[1]) Leonhard, Die Aufrechnung, Göttingen 1857, S. 164.
[2]) a. a. O. S. 48.
[3]) Die Literatur dazu findet sich ausführlich bei Schachian a. a. O. S. 52—58.
[4]) Eisele, Zur Lehre von der Kompensation; im Archiv für d. civ. Praxis Bd. 55 S. 260.
[5]) Marckwald, Die condictio indebiti bei Zahlung in Unkenntnis der Aufrechnungsbefugnis nach gem. Recht u. B.G.B. f. d. Deutsche Reich. Rostocker Dissertation 1901 S. 70.
[6]) Endemann a. a. O. S. 643, 644.
[7]) Oertmann in der civilistischen Rundschau im Archiv für bürgerl. Recht Bd. 13, Berlin 1897, S. 125.
[8]) Dernburg, Bürgerl. Recht Bd. 2 S. 289.

Wirkung der Kompensation hervorbringe und die Aufrechnungserklärung diese Wirkung nur auslöse".

Hieraus schließt folgerichtig Schollmeyer,[1]) daß auch, nachdem die Schuld getilgt worden ist, noch aufgerechnet werden kann.

Zur Begründung dieser Ansicht wird besonders auf §§ 390, 357 und 406 des B.G.B. hingewiesen, von denen allerdings, wie Schachian m. E. zutreffend ausführt, der § 390 ganz ausscheidet, da dieser ganz und gar aus der Perspektive des § 389 angesehen werden muß und darin von „einem zeitlichen Eintritt des Kompensationszustands nichts gesagt ist". Aber auch die §§ 357 und 406 sind m. E. gegen das oben erörterte klare Prinzip des Gesetzbuchs in § 389 nicht ins Feld zu führen.

Eine besondere Theorie stellt Kohler[2]) auf, die ihn zwar zu dem auch von uns als richtig angenommenen Resultat führt, aber ohne daß m. E. seine Begründung zu billigen wäre. — Kohler erblickt in der Aufrechnung eine Anweisung an den Schuldner und konstruiert diese so, daß der Anweisende seinen Schuldner anweist, an sich selbst, statt an ihn (den Anweisenden) zu zahlen. Bevor die Aufrechnungserklärung abgegeben worden ist, besteht eine „Vinkulierung" (a. a. O. S. 32) der Forderungen. Um diese Vinkulierung zu sprengen, muß eingegriffen werden. Die eben erwähnte Anweisung kann aber nur so lange geschehen, als der Schuldner noch nicht an den Gläubiger gezahlt hat. Denn bis dahin besteht ja nur die Forderung, die der Gläubiger anweisen könnte. Die Aufrechnung ist also nicht mehr nachträglich zu bewirken. Damit ist § 812 ausgeschlossen, da der Gläubiger einen Anspruch hat, daß ihm gezahlt werde. Die Zahlung ist also mit rechtlichem Grunde geschehen.

Marckwald,[3]) dessen gemeinrechtliche Argumentation in dieser Frage wir schon kennen lernten, sieht in der Aufrechenbarkeit nach bürgerlichem Rechte einen „schwebenden Tilgungsgrund" der Forderungen. Die Forderung ist durch ihre Aufrechenbarkeit bedingt. Den Eintritt der Bedingung herbeizuführen, liegt aber völlig im Belieben des Aufrechnungsberechtigten. Wenn nun gegen den Anspruch des Schuldners „der Gläubiger nicht imstande ist, seinen Anspruch durchzusetzen," so ist damit nach Marckwald ein Anspruch geschaffen, der ganz analog dem § 813 (der dauernden Einrede) zu behandeln ist.

Noch weiter als Marckwald geht Weißmann,[4]) der behauptet, die Tatsache, daß der Schuldner seit dem Bestehen der Aufrechnungsmöglichkeit nicht mehr verpflichtet ist, zu zahlen, übertreffe an rechtlicher Wirkung noch die Einrede des § 813; er verlangt daher auch eine analoge Anwendung des § 813.

Gegen Marckwald und Weißmann läßt sich mit Schachian (a. a. O. S. 88) sagen, daß das bloße Aufrechnen können auf den Anspruch noch gar keinen Einfluß ausübe, sondern nur das Aufgerechnet haben. „Und das vernichtet die Gegenforderung." § 813 verlangt aber eine Einrede, durch welche die Geltendmachung des Anspruchs dauernd ausgeschlossen wird.[5])

---

[1]) Schollmeyer, Recht der Schuldverhältnisse, München 1900, S. 338.

[2]) Kohler, Die Aufrechnung nach dem B.G.B., in der Zeitschrift für Civilprozeß, Berlin 1898, Bd. 24 S. 3.

[3]) Marckwald a. a. O. S. 68.

[4]) Weißmann in der Zeitschrift für Civilprozeß, Berlin 1899, Bd. 26 S. 35.

[5]) Ganz eigenartig argumentiert Liebknecht (Vorbehaltszahlung und Eventualaufrechnung S. 109) in dieser Frage. Er läßt die Klage aus § 812 Abs. 1 Satz 1 aus dem Grunde zu, weil der Aufrechnungsberechtigte die facultas alternativa habe, seine Verbindlichkeit entweder durch Zahlung oder durch Aufrechnungserklärung zu tilgen. Wer nun, ohne diese facultas alternativa zu kennen, geleistet habe, der habe mehr geleistet als er zu

Wir kehren also zu unserem oben gewonnenen Resultat zurück, das durch die angeführten widerstreitenden Ansichten nicht erschüttert werden kann, um so weniger, als der klare Wortlaut des Gesetzes dazu führt.

§ 2.

β) Fälle, in denen bei Vertragsobligationen zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet ist.

(Im allgemeinen. — Bei nichtigen Verträgen. — Bei anfechtbaren Verträgen. — Konkurrenzfähigkeit des Bereicherungsanspruches.)

Wenn zur Erfüllung einer nicht bestehenden Vertragsobligation geleistet ist, so entsteht die Frage, ob die Leistung als eine „ungerechtfertigte Bereicherung" des Empfängers anzusehen und mit der condictio indebiti bezw. dem § 812 Abs. 1 Satz 1 zurückzufordern ist, oder ob die Annahme der Leistung durch den Empfänger als eine Vertragswidrigkeit zu betrachten und die Klage des Leistenden die gerade vorliegende Vertragsklage sein muß, mit der er die Rückgabe vom Empfänger erzwingt. Der Kürze halber sei eine Leistung im ersteren Sinne eine Nichtschuld schlechthin, im letzteren Sinne eine Vertragsnichtschuld genannt. Diese Fälle versucht v. Mayr[1]) einem Prinzipe unterzuordnen, indem er diejenigen Tatbestände, die zu den von einem Vertrage „normalerweise umspannten Eventualitäten gehören", wo also eine Vertragsnichtschuld vorliegt, der Kontraktsklage unterfallen läßt, diejenigen Tatbestände hingegen, „die aus der Reihe der ordentlichen Begleiterscheinungen des Kontraktes herausfallen", wo also eine Nichtschuld schlechthin vorliegt, mit der condictio als Anspruch versieht, wie dieses in l. 19 § 6 Dig. 19, 2 in Rücksicht auf einen Mietvertrag geschehen zu sein scheint.

Man kann m. E. zugeben, daß dieses Prinzip v. Mayrs auch im Bürgerlichen Gesetzbuch zur Anwendung gekommen ist, wenn man die vielen Verweisungen des Gesetzbuchs auf die Bereicherungsansprüche ins Auge faßt, die sich bei Kontrakts-Tatbeständen finden. So wird z. B. im § 323 Abs. 3 eine Nichtschuld schlechthin, und keine Vertragsnichtschuld angenommen, wenn aus einem gegenseitigen Vertrage geleistet worden ist und die Gegenleistung unmöglich geworden ist. In diesem Falle kann von dem Vorhandensein eines Vertrages höchstens der Form nach noch die Rede sein, praktisch ist er jedenfalls gänzlich bedeutungslos geworden. Hat der Vertragsgegner aus einem solchen Vertrage nun etwas erlangt, und kann er seine Verbindlichkeit nicht erfüllen, so hat er das Erlangte nicht mehr eigentlich „vertragswidrig", sondern er ist dadurch „auf Kosten des anderen ohne rechtlichen Grund bereichert"; daher auch die Verweisung auf §§ 812 ff. Das Gleiche geschieht in § 327, besonders deutlich in den §§ 443 und 628 hinsichtlich eines Miet- bezw. Dienstvertrages, dem eine ganz analoge Entscheidung der l. 9 Dig. 19, 4 bei einem Pachtvertrage an die Seite zu setzen ist.

Wenden wir uns nach Erledigung dieser Prinzipienfrage wieder der Erörterung derjenigen Fälle zu, in denen bei der Erfüllung einer Vertragsobligation eine nicht bestehende Verbindlichkeit erfüllt wird, so werden wir zunächst die Frage

---

leisten verpflichtet sei und könne das zuviel Geleistete also nach § 812 zurückfordern. Diese Ansicht Liebknechts wird m. E. von Marckwald (a. a. O. S. 59 u. 60) schlagend dadurch widerlegt, daß er ausführt, daß zum Unterschiede von der Alternativobligation bei der facultas alternativa nur ein Gegenstand in obligatione sei, und daß, wenn dieser vom Schuldner geleistet worden ist, von ihm eben nicht mehr geleistet worden ist, als wozu er verpflichtet war.

[1]) v. Mayr, Condictio S. 346.

ins Auge fassen, ob ein debitum oder indebitum geleistet worden ist, wenn aus einem Vertrage geleistet worden ist, der zunächst gültig, zur Zeit der Leistung aber nichtig ist. Unter „Nichtigkeit" ist dabei im Savignyschen[1]) Sinne an die Ungültigkeit gedacht, „welche in einer reinen Verneinung der Wirksamkeit besteht, also an Kraft und Umfang der Tatsache selbst, worauf sie sich verneinend bezieht, völlig gleichsteht".

Es liegt auf der Hand, daß, wenn zur Erfüllung eines derartigen nichtigen Vertrages geleistet worden ist, ein indebitum geleistet wurde, das der Rückforderung unterliegt, ein Satz, der für das Bürgerliche Gesetzbuch genau so zu gelten hat wie für das gemeine Recht.

Eine praktische Bedeutung hat dieser Satz gewonnen bei dem Streit, der sich um die Frage dreht, ob dem Wucherer bei wucherischen Geschäften, die ja nach § 138 Abs. 3 B.G.B. nichtig sind, eine Kondiktion auf dasjenige zuzubilligen ist, was er seinem Opfer hingegeben hat.

Während Neubecker[2]) das wucherische Geschäft als gegen die guten Sitten verstoßend für total nichtig erklärt und daher dem Wucherer nicht nur die Kondiktion, sondern auch jede andere Kontraktsklage versagt, führt Eccius[3]) m. E. mit besserem Rechte aus, daß der Wucherer zwar auf das von ihm Hingegebene nach § 138 B.G.B. keinen Anspruch habe, daß er aber doch aus § 812 kondizieren könne, da sonst ja der andere Teil ungerechtfertigt bereichert sei. — So verwerflich auch die Handlungsweise des Wucherers ist, so kann das Gesetz doch nicht Unbilliges wollen. Den Wucherer treffen ja schon außer den strafrechtlichen Folgen seines Tuns noch die ganz erheblichen civilistischen Nachteile, die die Nichtigkeit des Geschäftes aus § 138 B.G.B. im Gefolge haben.

Ebenso ist in diesem Zusammenhang in der Literatur viel die Frage behandelt, wie es rechtlich zu halten sei, wenn die Post auf Grund einer gefälschten Postanweisung eine Auszahlung gemacht hat. Am ausführlichsten hat Schmidt[4]) alle Möglichkeiten erwogen. Er kommt zu dem annehmbaren Resultat, daß „die Zahlung auf Grund einer gefälschten Postanweisung zum Vollzug eines nichtigen Rechtsgeschäftes, des Postanweisungsvertrages, geschehen" ist. Dieser Postanweisungsvertrag, so führt er a. a. O. aus, der übrigens von Scherer[5]) und anderen für eine locatio conductio operis irregularis gehalten wird, ist für die Post nach der Postordnung nur verbindlich, wenn Geld eingezahlt ist. Jedenfalls — und das scheint mir die ausschlaggebende Begründung zu sein — ist dieser Vertrag, dessen rechtliche Natur dahingestellt bleiben mag, ein Realkontrakt und als solcher in diesem Falle nichtig, da bei einem solchen „die Obligation auf die Gegenleistung absolut durch die Leistung, infolge deren er zustande gekommen ist, bedingt ist". Es ist mithin zur Erfüllung eines nichtigen Vertrages von der Post geleistet worden. Sie kann also nach dem oben Gesagten das Gezahlte kondizieren. Es fragt sich dabei nur noch, von wem? — Die richtige Antwort gibt auf diese Frage m. E. eine Entscheidung des Dresdener Oberlandesgerichts,[6]) die die Kondiktion gegen den

---

[1]) v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts Bd. 4 1840 S. 536.
[2]) Neubecker in der deutschen Juristenzeitung 7. Jahrg. 1902 S. 568—570.
[3]) Eccius daselbst 8. Jahrg. 1903 S. 41 u. 42.
[4]) Schmidt in den Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts, Berlin 1890, Bd. 34 S. 177 ff.
[5]) Scherer, Rückforderung der auf gefälschte Postanweisungen geleisteten Zahlungen; in Puchelts Zeitschrift Bd. 20 1889 v. 12. 4. S. 138—156.
[6]) Im Sächs. Archiv Bd. 14 S. 381.

Absender richtet, und zwar, weil dieser und nicht der Empfänger der Bereicherte ist.[1][2][3])

Anders verhält es sich natürlich, wenn die Nichtigkeit des Vertrages dadurch behoben wird, daß die Parteien den Vertrag „bestätigen". Dann ist nach § 141 des B.G.B. diese „Bestätigung als erneute Vornahme" des Rechtsgeschäfts zu beurteilen, und eine Leistung, die zur Erfüllung eines solchen „bestätigten" Vertrages geschieht, ist „mit rechtlichem Grund" vorgenommen, also nicht kondizierbar.

Während eine Leistung zur Erfüllung eines nichtigen „unbestätigten" Vertrages in jedem Falle eine Nichtschuld schlechthin ist, kann davon bei einem anfechtbaren Vertrage erst die Rede sein, wenn die Anfechtung von den Anfechtungsberechtigten mit Erfolg geltend gemacht ist.[4]) Denn erst dann ist nach § 142 Abs. 1 das Rechtsgeschäft, hier der Vertrag, als nichtig anzusehen. Wird nunmehr noch zur Erfüllung eines derartigen angefochtenen Vertrages geleistet, so hat die Rückforderung des Geleisteten m. E. nach § 812 Abs. 1 Satz 1 zu geschehen und nicht, wie Planck[5]) und Otto[6]) wollen, nach § 812 Abs. 1 Satz 2, denn nach § 142 Abs. 1 ist ein solcher Vertrag „als von Anfang nichtig anzusehen", der „rechtliche Grund" der Leistung also nicht erst „später weggefallen".[7])

Liegt in der Erfüllung einer anfechtbaren Vertragsobligation ein Verzicht auf die Anfechtung, eine Möglichkeit, die die Motive[8]) hervorheben, so ist damit natürlich zugleich die Leistung als „mit rechtlichem Grund" geschehen legitimiert.

Zu Beginn dieses Parapraphen ist das von v. Mayr aufgestellte Prinzip als richtig anerkannt worden, das ein entscheidendes Merkmal dafür angibt, wann der Bereicherungsanspruch Platz greift, wenn er mit einem Anspruch aus einem Vertrage kollidiert. Diese Erörterung legt die Frage nach der Konkurrenzfähigkeit des Bereicherungsanspruches überhaupt nahe, die hier, als am besten in den Zusammenhang passend, kurz berührt werden soll.

---

[1]) Die Literatur hierüber findet sich ausführlich bei Schmidt a. a. O.

[2]) Nur als eine Konsequenz dieses Satzes stellt sich eine Entscheidung des Kieler Oberlandesgerichts in den schleswig-holsteinischen Anzeigen Jahrg. 1901 S. 281 dar, nach welcher der Käufer auf Rückzahlung der geleisteten Anzahlung für ein Grundstück, über dessen Verkauf nur mündlich kontrahiert wurde, selbst dann aus § 812 klagen kann, wenn er wußte, daß der abgeschlossene Vertrag mangels der gesetzlichen Form rechtsunwirksam war. — Dieser Vertrag war eben von vornherein nichtig, und es ist trotzdem zu seiner Erfüllung geleistet worden. Damit ist wohl eine Reichsgerichtsentscheidung im Sächs. Archiv Bd. 11 S. 587 zu vereinigen, die gegen denjenigen, der auf Grund eines nichtigen Geschäfts etwas geleistet hat, nach erlangter Kenntnis von der Nichtigkeit die Geltendmachung der Rückforderung zum Schaden des anderen Teils längere Zeit unterläßt, die Einrede der Arglist zuläßt.

[3]) Bolze (Der Anspruch auf Rückgabe aus einem nichtigen Geschäft; im Archiv f. d. civilist. Praxis Bd. 76 S. 233 ff.) wirft die Frage auf, welcher Anspruch den bei einem Kauf beteiligten Vertragsparteien zusteht, wenn sie geleistet haben und es sich dann herausstellt, daß der Kaufvertrag nichtig ist. — Die Judikatur des Reichsgerichts hat bei Beantwortung dieser Frage geschwankt. „Eine Entscheidung in den Quellen ist nicht vorhanden." Daher ist nach der Ansicht von Bolze das Richtigste, „daß der Kläger den Kaufpreis nicht vom Beklagten zurückverlangen kann, ohne diesen in dieselbe Vermögenslage zurückzuversetzen, in welcher er sich vor Ablieferung der Waren befand". — Jedenfalls läßt sich nach den m. E. zutreffenden Ausführungen Bolzes nicht ein Bereicherungsanspruch konstruieren, der nur auf eine der beiden Leistungen geht; die Bereicherung, die die Grundlage der Kondiktion bildet, muß doch notwendig beide Parteien berühren.

[4]) Dabei hat man nach Savigny (a. a. O. S. 538) unter Anfechtbarkeit „die Fälle von Rechtsunwirksamkeit zu verstehen, die durch eigenes, neues entgegentretendes Recht einer anderen Person veranlaßt sind".

[5]) Planck a. a. O. S. 581.

[6]) Otto in den Vorträgen über das B.G.B. S. 310.

[7]) Ist aber die Anfechtungsfrist eines Vertrages versäumt worden, so steht dem früher Anfechtungsberechtigten immer noch der Bereicherungsanspruch aus § 812 zu (Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 2 S. 74).

[8]) Motive Bd. 2 S. 846.

Planck[1]) sieht für das Bürgerliche Gesetzbuch „keinen Grund, den Bereicherungsanspruch, wenn seine Voraussetzungen erfüllt sind, deshalb auszuschließen, weil dem Bereicherten noch ein anderer Anspruch zusteht," im Gegensatz zu Endemann[2]) und Fischer-Henle,[3]) die dem Bereicherungsanspruch eine subsidiäre Stellung zuweisen.[4])[5])

M. E. läßt sich für die Richtigkeit dieser letzteren Ansicht zunächst schon ein rein formaler Grund anführen. Das Bürgerliche Gesetzbuch erwähnt nämlich diejenigen Fälle, in denen zwar nicht objektiv ein Bereicherungstatbestand gegeben ist, immer besonders und weist dann ausdrücklich darauf hin, daß hier, wo, wie oben hinsichtlich gewisser Vertragsverhältnisse erwähnt wurde, der Tatbestand des betreffenden „Geschäftsanspruches" sich dem Bereicherungstatbestande so sehr nähert, die §§ 812 ff. Anwendung finden sollen; sonst aber — muß es laut argumentum e contrario m. E. lauten — ist ein Bereicherungsanspruch ausgeschlossen. Aber auch in materiellrechtlicher Beziehung ist die Subsidiarität des Bereicherungsanspruches anzuerkennen. Um das zu zeigen, mag wieder das Beispiel eines Vertrages herangezogen werden, diesmal eines gültigen Vertrages, auf Grund dessen der eine Vertragsteil, A, seine Verbindlichkeit gegen den anderen, B, erfüllt hat und nun seinerseits den B auf Erfüllung verklagen will. In diesem Falle ist m. E. der Tatbestand des § 812 Abs. 1 Satz 1, der überhaupt nur in Frage kommen könnte, gar nicht gegeben. B hat zwar durch die Leistung des A nicht etwas ohne rechtlichen Grund erlangt. Der rechtliche Grund wird aber durch den Vertrag gebildet. Auch nicht „auf dessen Kosten". Denn ungeachtet dessen, daß B seine Verbindlichkeit jetzt nicht erfüllt, hat A doch einen rechtlichen Anspruch auf Erfüllung gegen B, den er, solange der Vertrag gültig bleibt, auch behält, der freilich, wenn der Vertrag nichtig oder angefochten wird, hinfällt, wie wir oben gesehen haben. Dieser „Anspruch" ist ein juristisches Gut, das der Vermögenssphäre des A verblieben ist. Dadurch ist es erreicht, daß A's Vermögen durch B nicht vermindert ist, B also „auf Kosten" A's nichts erlangt hat. — Diese Ansicht, die übrigens auch in von Mayr[6]) einen überzeugenden Vertreter gefunden hat, vermag m. E. Plessen[7]) nicht dadurch zu entkräften, daß er die Differenz zwischen dem wirklichen Haben einer Sache und der mehr oder weniger sicheren Aussicht, sie zu bekommen, als ein „Haben auf Kosten" des Anspruchsberechtigten auffaßt. Im juristischen Sinne ist

---

[1]) Planck a. a. O. S. 577 V.

[2]) Endemann a. a. O. § 198 Anm. 4.

[3]) Fischer-Henle, Handausgabe des B.G.B., München 4. Aufl., Anm. 9 zu § 812.

[4]) Dasselbe tut Windscheid a. a. O. S. 810; anderer Ansicht v. Mayr (Der Bereicherungsanspruch) des deutschen bürgerl. Rechts, Leipzig 1903, S. 418) u. Stammler a. a. O. S. 37. Auch Betzinger (Berührungspunkte zwischen den ädilizischen Rechtsbehelfen [§§ 459 B.G.B.], der Anfechtung wegen Irrtums [§§ 119 B.G.B.] und der Kondiktion [§ 812 B.G.B.] im Recht 7. Jahrg. 1903 S. 276 ff.) läßt, wenn der Käufer einen Schuldschein oder ein Schuldanerkenntnis über den Kaufpreis ausgestellt hat und der Kauf hinterher mit §§ 119 Abs. 2 u. 143 des B.G.B. angefochten werden kann, die Anfechtung neben der Kondiktion des Schuldscheines aus § 812 zu. Gegen die Subsidiarität des Bereicherungsanspruchs ist außer den Genannten noch Freund (a. a. O. S. 12 ff.). Er weist mit Recht darauf hin, daß man der im Text wiedergegebenen Plankschen Ansicht damit begegnen kann, daß man einwendet: Solange der Kläger einen anderen, wenn auch nur obligatorischen Ersatzanspruch hat, bewirkt dieser, daß kein Vermögensverlust auf Kosten des Beklagten stattgefunden hat. Damit fällt dann „ein wesentliches Erfordernis der Bereicherungsklage".

[5]) Das Reichsgericht spricht sich (bei Warneyer a. a. O. I Nr. 4 zu § 812) freilich nicht direkt über diese Frage aus, läßt aber erkennen, daß es nicht der Ansicht ist, der Bereicherungsanspruch sei subsidiär.

[6]) v. Mayr, Bereicherungsklagen S. 358.

[7]) Plessen a. a. O. S. 60 u. 61.

etwas reell haben oder einen rechtlich begründeten Anspruch auf etwas haben dasselbe, mag es sich praktisch bei der Fruchtlosigkeit so vieler Zwangsvollstreckungen auch als wesentlich anders darstellen. Hier kommt es allein auf die juristische Bedeutung der Worte des Gesetzes an.

Mit dieser Ansicht stimmt auch die Praxis überein. Das Reichsgericht[1]) sagt, daß das, was auf Grund vertraglicher Abmachungen erlangt wird, nicht ohne Rechtsgrund erlangt wird, und daß das auf Grund vertraglicher Abmachungen Weggegebene vom Empfänger nicht auf Kosten des Weggebenden erlangt wird, eben weil dieser seinen vertraglichen Gegenanspruch ja behält. Dabei geht das Reichsgericht so weit, zu erklären, daß es gleichgültig ist, ob dieser Gegenanspruch befriedigt wird oder z. B. wegen Vermögenslosigkeit des Verpflichteten unbefriedigt bleibt.

Das Oberlandesgericht in Dresden[2]) läßt keine Kondiktion zu, die sich darauf gründet, daß bei einer Vertragsobligation der eine Teil geleistet, seine Gegenleistung aber noch nicht erhalten hat. — Weil der andere Teil nicht erfüllt, ist die Leistung deshalb noch nicht „ohne Rechtsgrund erfolgt". Der Anspruch auf die Gegenleistung, wenn auch kein effektives, so doch juristisches Gut, ist ja noch vorhanden.

Etwas Analoges läßt sich auch für das gemeine Recht behaupten. In l. 19 § 6 und l. 33 Dig. 19, 2 ist ausdrücklich hervorgehoben, daß, wenn der Mietspreis einer Sache im voraus bezahlt worden ist, der Gebrauch der Sache dann aber unmöglich wird, der gezahlte Preis nicht mit der condictio indebiti, sondern mit der actio locati zurückgefordert werden muß. Daraus folgt auch für das gemeine Recht die Subsidiarität der condictio indebiti.

§ 3.

γ) Leistungen zur Erfüllung einer mit einer peremptorischen Einrede behafteten Verbindlichkeit.

Nach § 813 Abs. 1 kann „das zum Zwecke der Erfüllung einer Verbindlichkeit Geleistete auch dann zurückgefordert werden, wenn dem Anspruch eine Einrede entgegenstand, durch welche die Geltendmachung des Anspruchs dauernd ausgeschlossen wurde". Dem entspricht l. 26 § 3 Dig. 12, 6, wo es heißt: „Indebitum autem solutum accipimus non solum si omnino non debeatur, sed etsi per aliquam exceptionem perpetuam peti non potest."[3]) Eine solche Einrede greift nach l. 3 Dig. 44,1 immer Platz, „nec evitari potest".

Bei der Erfüllung von Verbindlichkeiten, denen eine derartige peremptorische Einrede entgegenstand, ist also nach beiden Rechten ein indebitum geleistet worden, das der Kondiktion unterliegt. Der Grund für diese Bestimmung liegt offenbar darin, daß Ansprüche, die mit peremptorischen Einreden behaftet sind, juristisch und praktisch wertlos sind.[4]) Vorausgesetzt ist dabei natürlich, daß die

[1]) In der Juristischen Wochenschrift Jahrg. 1903 Beilage S. 24.

[2]) Im sächs. Archiv Bd. 13 S. 232.

[3]) Ferner l. 26 § 7, l. 30, l. 32 § 1 Dig. 12, 6 und l. 43 Dig. 12, 6. Unter diese Einreden sind auch die bei Matthiaß, (Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 3. Aufl., Berlin 1900, Bd. 1 § 141) zitierte Einrede des Erben aus dem Inventarrecht, ferner die Einreden der §§ 812, 1166, 1473 und 2187 zu rechnen. Möglich ist, daß bei der Erfüllung einer mit einer peremptorischen Einrede z. B. der Verjährungseinrede behafteten Verbindlichkeit eine Schuld geleistet wird, weil eine Naturalobligation zu leisten bestand. Darüber soll weiter unten gehandelt werden.

[4]) Daher ist auch eine solche Forderung nicht mehr aufrechnungsfähig, um bei irrtümlicher Aufrechnung auf sie einen Bereicherungsanspruch zu gründen. Dieser Ansicht ist auch Langheineken a. a. O. S. 133.

Einrede zur Zeit der Leistung bestanden hat. Ist das der Fall, so ist es nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch gleichgültig, ob die Leistung in Kenntnis der Einrede erfolgt oder nicht. Für das gemeine Recht macht Dernburg[1]) davon nur eine Ausnahme, wenn zur Erfüllung einer mit der Einrede der Verjährung behafteten Verbindlichkeit geleistet ist. Wer eine solche — nach Dernburgs Auffassung — Naturalobligation in Kenntnis ihres Charakters erfüllt, zahlt, schenkt aber nicht. Die Entscheidung über die Richtigkeit dieser Behauptung muß der Erörterung über das Bestehen der Verbindlichkeit bei Erfüllung einer Naturalobligation vorbehalten werden.

Zutreffend hebt m. E. v. Mayr[2]) hervor, daß bei der Erfüllung einer mit einer peremptorischen Einrede behafteten Verbindlichkeit in jedem Falle eine Nichtschuld geleistet worden ist, „mag nun die dauernde Einrede, deren Geltendmachung unterlassen wurde, dem Leistenden unmittelbar gegen den Empfänger oder ihm nur als exceptio ex iure tertii oder contra tertium zugestanden haben". Ist die Einrede aber erloschen im Augenblicke der Leistung, so ist natürlich ein indebitum geleistet, wenn ein Dritter leistet oder an einen Dritten geleistet wird, wenn die Einrede eine höchstpersönliche war, die dem Leistenden gegen den Empfänger zustand.

§ 4.

δ) Leistungen zur Erfüllung einer Naturalobligation.

(Bei verjährten Ansprüchen. — Bei anderen Naturalobligationen.)

Eine Naturalobligation nennt Brinz eine Schuld, die zwar zahlbar, aber nicht klagbar ist.[3]) So wird sie auch im gemeinen Recht schlechthin bezeichnet. Daher setzt auch Dernburg,[4]) wenn er auch den Nachdruck mehr auf das Wort zahlbar legt, „die Hauptwirkung der Naturalobligation in ihre Erfüllbarkeit". Neuere Schriftsteller nennen sie, die dem Begriffe nach auch für das Bürgerliche Gesetzbuch anzuerkennen ist, eine „unvollkommene Verbindlichkeit".

Nach Savigny und Puchta sind die Naturalobligationen aus dem ius gentium hervorgegangen auf Grund des Ausspruches des Paulus l. 84 § 1 Dig. 50, 17: „Is natura debet, quem iure gentium dare oportet." Nach Dernburg dagegen dienen sie dazu, um den Gegensatz, der sich so häufig zwischen den Anschauungen der bürgerlichen Gesellschaft und dem Staatsinteresse auftut, zu überbrücken: es sind Verbindlichkeiten, die aus Gründen des geschäftlichen Kredits und des Anstands anerkannt werden, denen aber der Staat durch seine Gesetze keinen positiven Rechtsschutz angedeihen läßt, die er indessen als Folgen eines in Uebereinstimmung mit der Sitte hergestellten Zustandes als rechtsgültig aufrechterhält.[5])

---

[1]) Dernburg a. a. O. Bd. 2 § 4.

[2]) v. Mayr, Bereicherung S. 482 ff.

[3]) Stammler (Das Recht der Schuldverhältnisse in seinen allgemeinen Lehren; in dem Recht des B.G.B. in Einzeldarstellungen, Berlin 1897, S. 27) nennt sie ganz richtig: „rechtliche Verpflichtungen, die aber nicht eingeklagt werden können".

[4]) Dernburg a. a. O. II § 4 Anm. 7.

[5]) Darüber, wie die Ausdrücke des § 814 B.G.B. „auf den Anstand zu nehmende Rücksicht" und „sittliche Pflicht" auszulegen sind, hat vor allem Stammler (a. a. O. S. 30) sehr scharfsinnige Ausführungen gemacht, ebenso und zwar gerade in diesem Zusammenhang v. Mayr (Bereicherung a. a. O. S. 486 ff.). Stammler nennt „die auf den Anstand zu nehmende Rücksicht" die „Befolgung einer Konventionalregel" d. h. einer äußeren Regel, „welche ihrem eigenen Sinne nach nur hypothetischen Geltungsanspruch erhebt, also nur gelten will, soweit der sie Befolgende sie selbst anerkennt und will". Für die „sittliche Pflicht" ist da-

Mit diesen Worten hat Dernburg wohl den Grund der Naturalobligation, ihren rechtspolitischen Daseinszweck am besten charakterisiert. Aus seinen Erklärungen folgt auch zugleich, daß die Rückforderung des in Unkenntnis einer nur unvollkommenen Verbindlichkeit zu ihrer Erfüllung Geleisteten prinzipiell nicht stattfinden kann. Das gilt aber nur grundsätzlich. So vielgestaltig im einzelnen das begründende Moment einer Naturalobligation sein kann, so dehnbar unter Umständen Begriffe wie „geschäftlicher Kredit" und „Anstand" sind, so eng oder weit die Kluft ist, die die Anschauungen der bürgerlichen Gesellschaft vom Staatsinteresse im einzelnen Falle trennt, — so wird es auch im konkreten Falle zu beurteilen sein, ob der Bereicherungstatbestand gegeben ist, wie weit dieser Tatbestand von den die Naturalobligation im einzelnen Falle begründenden Momenten entfernt ist.[1])

Eine Anwendung des oben ausgesprochenen Prinzipes macht das Bürgerliche Gesetzbuch gleich im § 813 Abs. 1, wo bestimmt ist, daß das zur Erfüllung einer verjährten Verbindlichkeit — des Hauptanwendungsfalles der Naturalobligationen — Geleistete nach § 222 Abs. 2 zurückgefordert werden kann, und zwar selbst dann, wenn die Leistung in Unkenntnis der Verjährung erfolgt ist.

Im gemeinen Recht war dies nicht zweifellos. Die Kontroverse, die darüber bestand, fällt mit dem Streit über die „stärkere" oder „schwächere" Wirkung der Verjährung zusammen und wird, je nachdem man der einen oder der anderen Ansicht zuneigt, entschieden werden müssen.

Hält man mit Savigny und Dernburg dafür, daß, wie es auch m. E. richtig ist, eine verjährte Verbindlichkeit nicht aus der Welt geschafft ist, sondern eine Naturalobligation zurückläßt, die erfüllt werden kann, so wird man auch demjenigen, der zur Erfüllung einer solchen Naturalobligation geleistet hat, die condictio indebiti versagen. Ist man der von Vangerow und Windscheid vertretenen Ansicht, eine verjährte Verbindlichkeit sei überhaupt keine mehr, so muß man dem Leistenden die condictio zubilligen: dann ist eben zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet.

Eine Anwendung unseres Prinzipes liegt auch in dem gemeinrechtlich sehr wichtigen Fall, daß ein der Rechtswohltat des Senatusconsultum Macedonianum Teilhaftiger das gegen die Bestimmung dieses Senatsschlusses gezahlte Darlehn zurückzahlt, „einem der Fälle also," wie Pfersche[2]) ausführt, „von denen die Quellen sagen, daß eine Naturalobligation übrigbleibe, wenn eine Obligation zur Strafe des Gläubigers aufgehoben werde."

In diesem Falle ist also die Rückzahlung des Geleisteten auf Grund der condictio indebiti für das gemeine Recht ausgeschlossen, weil die ratio legis nur

---

gegen nach Stammler (a. a. O. S. 31) ein objektiver Maßstab notwendig, der freilich bei der Unvollkommenheit alles Menschlichen kein absoluter sein kann. v. Mayr wirft (a. a. O.) die Frage auf, ob das Gesetz bei der „sittlichen Pflicht" an die Beachtung der Sittlichkeit oder nur der Sitte gedacht hat. — Ist dabei auch an die „Sitte" zu denken, so ergibt sich, „daß eine durch die Sittlichkeit aufgenötigte Verbindlichkeit diesem Grundsatze unterliegt". Soll aber „sittliche Pflicht" nur „Rücksicht auf Sittlichkeit" bedeuten, so ist die Berücksichtigung der „Sitte" schon in den Worten „auf den Anstand zu nehmende Rücksicht enthalten".

[1]) Es ist dabei mit Stammler (Recht der Schuldverhältnisse S. 27) zuzugeben, daß an und für sich eine Naturalobligation „alle Wirkungen zu äußern vermag", welche sich mit einem rechtlichen Schuldverhältnis verbinden können. Weiter sagt auch Stammler a. a. O., daß „dies mit positiver Bestimmtheit aber nur für die einzelnen Fälle im besonderen entschieden werden kann".

[2]) Pfersche, Die Bereicherungsklagen, Wien 1883, S. 128.

dahin ging, das leichtsinnige Aufnehmen von Darlehen seitens der Minderjährigen zum Schaden vor Wucherern zu unterbinden, nicht aber dahin, eine wohlüberlegte Rückzahlung des einmal empfangenen Darlehns zu verhindern.

Im Bürgerlichen Gesetzbuch ist eine dem Senatusconsultum Macedonianum entsprechende Bestimmung überflüssig geworden; es läßt sich aber annehmen, daß auch hier der Gesetzgeber analog entschieden haben würde, wie auch bei anderen im gemeinen Rechte ausdrücklich anerkannten Naturalobligationen.

Denn wenn das Bürgerliche Gesetzbuch den Begriff der Naturalobligation auch nirgends erwähnt, „so hat er dem Gesetzgeber doch", wie v. Mayr[1]) richtig bemerkt, „vorgeschwebt", schon deshalb, weil das Gesetzbuch nach Dernburgs[2]) Worten nur solche Rechtsverhältnisse als Verbindlichkeiten auffaßt, „bei denen das Klagerecht besteht". Etwas Entsprechendes begreift auch das gemeine Recht unter dem Ausdruck „obligatio", wie dies l. 42 § 1 Dig. 44, 7. ll. 10. 108, 178 § 3 Dig. 50, 16, l. 16 § 4 Dig. 46, 1 bezeugen. Demnach wird man auch für das Bürgerliche Gesetzbuch eine Verbindlichkeit, der die Klagbarkeit fehlt, entsprechend der gemeinrechtlichen Terminologie als eine unvollkommene bezeichnen dürfen und ihr mit v. Mayr[3]) die gleichen Rechtswirkungen wie der naturalis obligatio des gemeinen Rechts zuschreiben können.

§ 5.

ε) Leistungen zur Erfüllung einer sittlichen Pflicht und einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht.

Andere Anwendungsfälle des Prinzipes der Naturalobligationen sind vorhanden bei solchen Verbindlichkeiten, die erfüllt werden müssen, weil durch ihre Erfüllung einer „sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht" genügt wird. Es besteht zwar für den Empfänger einer solchen Leistung kein Klagerecht auf dieselbe, aber sowohl das gemeine Recht wie das Bürgerliche Gesetzbuch versagen dem, der eine solche Verbindlichkeit erfüllt hat, das Rückforderungsrecht.

Im Bürgerlichen Gesetzbuch ist dies im § 814 ausdrücklich ausgesprochen. Die Auslegung der Begriffe „sittliche Pflicht" und „auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht" wird dabei, wie so oft, dem richterlichen Takt im Einzelfalle überlassen bleiben müssen. Pfersche[4]) glaubt für das gemeine Recht die Grenze für die Anwendung dieser Begriffe „in solchen Verhältnissen" gefunden zu haben, „wo familienrechtliche Beziehungen die Grundlage der erfüllten sittlichen Verpflichtung bilden". Das ist m. E. jedoch zu eng. Man wird auch im Verkehr schlechthin oft Raum für die Anwendung dieser Begriffe finden; sie derart zu beschränken, widerspräche der ratio legis.

Allerdings handelt es sich in den Quellenbeispielen, aus denen man die Rechtsgültigkeit einer dem § 814 analogen Bestimmung des gemeinen Rechts folgern kann und muß, um familienrechtliche Verhältnisse. Es sind dies l. 26 § 12 und l. 32 § 2 Dig. 12, 6, in denen einmal die vom Freigelassenen dem Patron irrtümlich geleisteten operae officiales, zum andern die von einer Frau ihrem Manne in der irrtümlichen Annahme, dazu verpflichtet zu sein, bestellte dos der

---

[1]) v. Mayr, Bereicherung S. 489.

[2]) Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens, 1. u. 2. Aufl. Halle 1899, Bd. 2 S. 9.

[3]) v. Mayr, Bereicherung S. 489 ff.

[4]) Pfersche a. a. O. S. 127 f.

Rückforderung entzogen wurden. Das schließt indessen m. E. nicht aus, die Anwendbarkeit dieser Bestimmungen so zu verallgemeinern, wie dies durch das Bürgerliche Gesetzbuch unzweideutig geschehen ist. Wir werden im weiteren sehen, daß dies auch im gemeinen Recht schon so gehandhabt worden ist.

Und zwar zunächst bei der Leistung zur Erfüllung einer nicht bestehenden Zinsverbindlichkeit. Man hat auch hier unter Berufung auf l. 26 pr. Dig. 12, 6 damit operiert, daß, wie Vangerow[1]) sich ausdrückt, „die Zahlung von Zinsen eine Liebespflicht des Schuldners bilde". Wenn auch die Geltendmachung eines solchen Gesichtspunktes an sich zulässig ist, so kann man sich doch in diesem Falle m. E. nicht mit Fug und Recht darauf berufen. Die Entscheidung der lex cit. ist vielmehr mit Witte[2]) aus rein wirtschaftlichen Gründen zu gewinnen. Dieser Schriftsteller führt m. E. richtig mit Hinweis auf andere Quellenstellen aus, daß die Ausschließung der Rückforderung der irrtümlich gezahlten Zinsen nicht auf der Annahme einer Gewissenspflicht basiert, daß sie vielmehr darauf beruht, „daß sich der Empfänger darauf berufen kann, daß er eine weit größere Forderung gleichen Inhalts gegen den Zahlenden habe, daß er also nur suum recepisse". Darum ist der Empfänger der ungeschuldeten Zinsen auch verpflichtet, diese auf das geschuldete Kapital in Anrechnung zu bringen, so daß also an deren Rückforderung nur so lange gedacht werden kann, als nicht das Kapital durch die irrtümlichen Zinszahlungen ausgeglichen ist. Denn bis zu diesem Moment bestand immerhin, wenn auch keine „Liebespflicht", aber doch eine wirtschaftliche Verpflichtung des Zahlenden dem Empfänger gegenüber.

Eine solche, für das gemeine Recht in der l. 26 pr. Dig. 12, 6 ausdrücklich gegebene Entscheidung findet sich im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht. Da in diesem Falle, wie wir gesehen haben, nicht mit § 814 vorgegangen werden kann, sich auch sonst keine Anhaltspunkte finden, die eine der gemeinrechtlichen analoge Beurteilung ermöglichten, so wird man nur den § 812 Abs. 1 Satz 1 anwenden können und die Leistung zur Erfüllung einer nicht bestehenden Zinsverbindlichkeit schlechtweg als ein indebitum bezeichnen müssen, das der Empfänger dem Rückfordernden herauszugeben gehalten ist. Eine solche Entscheidung würde auch in der Regel mit Rücksicht darauf, daß der Zinsenzahlende meist auch der wirtschaftlich Schwächere ist, nicht unbillig erscheinen.

Im gemeinen Recht wurde ferner auch, und zwar ebenfalls aus dem Gesichtspunkte der „Anstandspflicht", die Zahlung des Gemeinschuldners nach Beendigung eines durch Zwangsvergleich beendeten Konkurses über die im Zwangsvergleich festgesetzte Zahlungspflicht hinaus als zur Erfüllung einer bestehenden Verbindlichkeit geschehen angenommen, die nicht zurückgefordert werden konnte. Hier wird man auch m. E. unbedenklich den § 814 des B.G.B. zugunsten der Gesamtgläubiger anwenden können, vor allem dann, wenn der Gemeinschuldner hinterher zu Vermögen gekommen ist.[3]) [4])

---

[1]) Vangerow, Lehrbuch der Pandekten, 7. Aufl. Marburg u. Leipzig 1876, Bd. 1 S. 76.

[2]) Witte, Die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts, Halle 1859, S. 69 ff.

[3]) Hiermit deckt sich eine Entscheidung des Oberlandesgerichts zu Colmar (in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 8 S. 89); vgl. auch Goldmann-Lilienthal a. a. O. II S. 869; ebenso Oertmann a. a. O. Anm. 4 zu § 814. Anderer Ansicht Planck a. a. O. Anm. 2d zu § 813.

[4]) Dagegen wird man unbedenklich mit dem Oberlandesgericht Dresden (im Sächsischen Archiv Bd. 12 S. 571) eine vom Gemeinschuldner vor Abschluß des Zwangsvergleichs einem Gläubiger erklärte Zusage, die Ausfallsquote nachzuzahlen, für ungültig halten und dem Gemeinschuldner, falls er daraufhin etwas geleistet hat, die Rückforderungsklage aus § 812 Abs. 1 Satz 1 zubilligen müssen. In diesem Zusammenhang mag die Frage erörtert

Zu wie verschiedenen Resultaten nach der jeweiligen Sachlage die Beurteilung des Tatbestandes des § 814 B.G.B. führt, zeigen recht deutlich die verschiedenartigen Entscheidungen der Praxis, von denen hier nur einige hervorgehoben werden sollen.

So hat das Oberlandesgericht in München [1]) dem Indossanten, der den unrichtig protestierten Wechsel eingelöst hat, die Kondiktion versagt, weil er einer Anstandspflicht genügt habe, während das Reichsgericht [2]) in eben diesem Falle eine Anstandspflicht nicht für gegeben erachtet und die Kondiktion dem Indossanten gewährt.

M. E. wird man schon deshalb der zuletzt angeführten Entscheidung als der begründeteren zustimmen müssen, weil bei der abstrakten Natur der Wechselverpflichtungen etwaige Subjektivismen, wie sie bei der Beurteilung nach dem Maßstabe einer „Anstandspflicht" immer unterlaufen, ausgeschlossen werden müssen.

Dieses ist scheinbar auch die Begründung, die das Reichsgericht [3]) in einem dem gleichen Gebiet angehörenden Falle zu vertreten geneigt ist. Hier hat es in Uebereinstimmung mit der vorhin angeführten Entscheidung erkannt, daß der Wechselschuldner, der aus einem Wechsel, der für eine künftige Schuld ausgestellt und gegen die Verabredung in Umlauf gesetzt ist, in Anspruch genommen wird, die Kondiktion aus § 812 B.G.B., nicht aber aus § 814 hat.

Auch das Naumburger Oberlandesgericht [4]) geht von dem angegebenen Prinzipe aus, wenn es das zahlungshalber gegebene Wechselakzept nicht als Leistung im Sinne des § 814 ansieht.

Zweifelhaft kann es sein, ob nicht auch die Leistung zur Erfüllung einer wegen Formmangels für ungültig erklärten Verbindlichkeit unter Umständen eine solche sein kann, die zu Recht geschehen ist, weil sie durch eine „sittliche Pflicht" oder „eine auf den Anstand zu nehmende Rücksicht" geboten wurde.

Windscheid [5]) verneint dies schlechtweg, während Dernburg [6]) dann eine erfüllbare Naturalobligation ins Leben treten läßt, „wenn für den Leistenden der bestimmte Verpflichtungswille feststeht". Dann würde also nach Dernburg eine solche Leistung nicht zurückgefordert werden können. Auch Pfersche [7]) neigt unter Berufung auf l. 5 Dig. 46, 3 zu Dernburgs Ansicht. In der lex cit. ist die zur Erfüllung eines formlos gemachten Zinsversprechens geschehene Leistung als zu Recht geschehen anerkannt.[8])

Im Bürgerlichen Gesetzbuch ist „ein Rechtsgeschäft, welches der durch das Gesetz vorgeschriebenen Form ermangelt", im § 125 Satz 1 für „nichtig" erklärt.

---

werden, ob, wenn bei der Schuldentilgung, die eine Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht vornimmt, ein Genosse eine den Betrag seiner Haftsumme übersteigende Zahlung geleistet hat, er das Zuvielgezahlte kondizieren kann. Dies wird man mit Siber (Der Rechtszwang im Schuldverhältnisse nach deutschem Reichsrechte, Leipzig 1903, S. 186, 231 ff) unbedenklich zulassen können. Denn der Genosse bei der G. m. b. H. hat lediglich eine Rechtspflicht zu zahlen, und nur das zu zahlen, wozu er nach dem Vertrage verpflichtet ist.

[1]) In der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 2 S. 43.
[2]) Bei Warneyer a. a. O. II Note 2 zu § 814.
[3]) in der Juristischen Wochenschrift Bd. 33 S. 141.
[4]) Bei Soergel a. a. O. S. 103.
[5]) Windscheid a. a. O. Bd. 2 § 289 Abs. 6.
[6]) Dernburg, Pandekten Bd. 2 § 5 Note 7.
[7]) Pfersche a. a. O. S. 129.
[8]) Das Reichsgericht steht jedenfalls auf dem Standpunkt, daß § 814 B.G.B. nicht Platz greift, wenn der Zahlende zur Erfüllung eines Vertrages geleistet hat, dessen Formmangel er kannte (bei Warneyer a. a. O. II Note 1 zu § 814).

Ebenso hat nach Satz 2 desselben Paragraphen „der Mangel der durch Rechtsgeschäft bestimmten Form im Zweifel gleichfalls Nichtigkeit zur Folge". Ein solches nach § 125 nichtiges Geschäft wird in einzelnen Fällen, z. B. den in § 518 Abs. 2, § 766 Satz 2, § 2301 Abs. 2 aufgeführten, gültig, wenn es erfüllt wird. In diesen Fällen ist unzweifelhaft zur Erfüllung einer bestehenden Verbindlichkeit geleistet, und zwar ist alsdann das formungültige Geschäft erfüllt, nicht aber ein anderes neues Rechtsgeschäft geschlossen. „Dabei bleibt es," wie v. Mayr[1]) m. E. richtig sagt, „ganz außer Betracht, ob der Leistende in der Absicht erfüllt hat, den Mangel der Form zu heilen, oder nur im Glauben, zur Erfüllung der formlosen Verbindlichkeit verpflichtet zu sein." — „Ist der Formmangel dagegen durch Erfüllung nicht heilbar, und hat trotz des nichtigen Geschäfts ein gültiger Eigentumsübergang stattgefunden, so wird man behaupten können, daß bei der Erfüllung einer derartigen Verbindlichkeit eine Nichtschuld geleistet worden ist." [2])

Von praktisch weitgehender Bedeutung kann auch die Frage sein, ob nicht nur bei wegen Formmangels nichtigen, sondern auch bei vom Gesetz verbotenen Rechtsgeschäften eine Anstandspflicht zur Erfüllung besteht, so daß das zu ihrer Erfüllung Hingegebene nicht kondiziert werden könnte. Besonders hinsichtlich der Erfüllung der durch das Börsengesetz verbotenen Börsentermingeschäfte verdient diese Frage erörtert zu werden. — Meistens wird allerdings bei beiden Teilen beim Abschluß eines solchen Geschäfts kein Zweifel über dessen Ungültigkeit obwalten. Wußte aber der Leistende ausnahmsweise nicht, daß er ein rechtsungültiges Geschäft erfülle, so wird man m. E. für ihn keine Anstandspflicht zu erfüllen konstruieren können und die Kondiktion aus § 812 Abs. 1 Satz 1 B.G.B. geben müssen. Dies ist auch die Ansicht des Reichsgerichts.[3])

Damit steht eine spätere Entscheidung desselben Gerichts[4]) nicht im Widerspruch, welche die Verrechnung im voraus geleisteter Zahlungen auf Forderungen aus verbotenen Börsentermingeschäften bei der Saldoziehung für rechtsgültig erklärt, wenn der andere Teil keinen Einspruch gegen die Verrechnung erhob und den Geschäftsverkehr fortsetzte, obwohl er die Unverbindlichkeit solcher Geschäfte kannte. In diesem Falle steht dem anderen Teile gegen den Leistenden eine exceptio doli zu.

Dagegen ist gegenüber der vertragsmäßigen Aufrechnung (ohne die besonderen Umstände des vorhin erwähnten Falles) gegen Forderungen aus solchen Börsentermingeschäften, die nach § 50 des Börsengesetzes nichtig sind, die condictio zulässig.[5])

Das Prinzip bei der Beantwortung dieser ganzen Frage gibt m. E. das Reichsgericht[6]) richtig an, wenn es feststellt, daß die gegen § 50 Abs. 2 des Börsengesetzes verstoßenden Geschäfte zwar nichtig sind, verboten aber nur ihre

---

[1]) v. Mayr, Bereicherung S. 515.

[2]) So hat das Kammergericht in einer Entscheidung vom 6. 2. 1902 (Seufferts Archiv Bd. 57 S. 219) die auf einen wegen Formmangels nichtigen Kaufvertrag geleistete Anzahlung für ein indebitum erklärt. Das Oberlandesgericht Braunschweig (Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 5 S. 283) ist noch weiter gegangen und hat die Kondiktion auch dann zugelassen, wenn der Vertrag deshalb nicht zustande kommt, weil der Leistende selbst die erforderliche Form nicht erfüllt.

[3]) Im Sächsischen Archiv Bd. 14 S. 568.

[4]) In Warneyer, Bürgerliches Gesetzbuch, erläutert durch die Rechtsprechung, Leipzig 1905 (Bd. 174 der Juristischen Handbibliothek), zu § 814.

[5]) So entschied auch das Reichsgericht. vgl. Warneyer a. a. O. III Note 3 zu § 814.

[6]) In der Juristischen Wochenschrift Jahrg. 1904 S. 407.

Eingehung, während die Erfüllung solcher Geschäfte weder einem gesetzlichen Verbot noch den guten Sitten widerstreitet. Was also nach völliger Abwicklung des Geschäftes geleistet ist, unterliegt deshalb nach § 814 nicht der Rückforderung.

3. Kapitel.

b) Erörterung der wichtigsten Fälle, in denen deshalb zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet wurde, weil zu viel oder etwas anderes geleistet worden ist, als was zu leisten war.

§ 1.

a) bei Alternativobligationen.

Vorweg sei bemerkt, daß in den Fällen, wo von einer Zuvielleistung gesprochen werden kann, eine Rückforderung, wenn sie überhaupt stattfindet, nur des Zuvielgeleisteten erfolgen kann. Dabei sind alsdann die über die Schuld hinaus geleisteten vertretbaren Sachen herauszugeben, nicht vertretbare aber zurückzugeben, um durch andere ersetzt zu werden.

Ein praktisch wichtiger Fall einer Zuvielleistung liegt vor, wenn bei einer Alternativobligation beide Objekte zu gleicher Zeit geleistet worden sind. Denn eine Wahlschuld hat sowohl nach gemeinem Recht wie nach § 262 des B.G.B. zum Inhalt, daß „mehrere Leistungen in der Weise geschuldet werden, daß nur die eine oder die andere zu bewirken ist". Diese Wahl erfolgt nach der von Windscheid für das gemeine Recht vertretenen Ansicht, unbeschadet des ius variandi des Wahlberechtigten, der Regel nach durch endgültige Leistung des einen Gegenstandes,[1]) während sie nach der richtigen, von Jhering vertretenen „Erklärungstheorie" und nach § 263 Abs. 1 des B.G.B. durch „Erklärung gegenüber dem anderen Teile" erfolgt.

Hat der Schuldner nun die Erklärung über die Wahl des Leistungsgegenstandes abgegeben, so wird ihm naturgemäß die condictio indebiti bezw. der § 812 Abs. 1 Satz 1 des B.G.B. zu gewähren sein, wenn er in Unkenntnis seines Wahlrechts beide oder alle Gegenstände geleistet hat. Denn die „gewählte Leistung galt als die von Anfang an allein geschuldete".

Das gleiche wird man annehmen müssen, wenn der Schuldner zunächst einen Teil der einen, dann die ganze andere Schuld geleistet hat. In den gemeinrechtlichen Quellen sind dafür in l. 26 § 13 Dig. 12, 6, l. 2 § 1 Dig. 45, 1 und l. 34 pr. Dig. 46, 3 Entscheidungen enthalten.

Solange jedoch der Schuldner seine Wahl nicht erklärt hat, wird wie bei den oben gemachten Ausführungen gelegentlich der Leistung trotz Aufrechnungsbefugnis des Schuldners zu verfahren sein; der Schuldner wird nur dann zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet haben, wenn der Rechtszustand vor der Leistung durch wirksame Anfechtung der Leistung wegen arglistiger Täuschung wiederhergestellt ist und nunmehr die Erklärung der Wahl vom Schuldner abgegeben wird.

---

[1]) Windscheid beruft sich auf l. 26 § 13 Dig. 12, 6.

§ 2.

β) Bei Verbindlichkeiten aus einem gegenseitigen Vertrage, wenn dem Leistenden die exceptio non adimpleti contractus zusteht.

Mehr als geschuldet wurde, kann auch in dem Falle geleistet sein, wenn jemand zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit aus einem gegenseitigen Vertrage geleistet hat und sein Vertragsgegner nicht erfüllt; in solchen Fällen also, wo er eine exceptio non adimpleti contractus geltend machen könnte. Es fragt sich, ob eine solche Leistung der Rückforderung mittels der Bereicherungsklage unterliegt oder nicht.

Windscheid[1]) entscheidet sich für das erstere. Er hält dann den Tatbestand der condictio indebiti für gegeben, wenn geleistet worden war in der Annahme, daß die Gegenleistung schon erfolgt sei, den Tatbestand der condictio causa data causa non secuta aber, wenn geleistet wurde in der Erwartung, daß die Gegenleistung erfolgen werde, ohne daß es nötig sei, sie auf gerichtlichem Wege zu erzwingen. — Dem tritt Dernburg[2]) mit der m. E. richtigeren Behauptung entgegen, daß der, der irrig glaubt, der andere Teil habe schon geleistet und nun seine Verbindlichkeit aus dem Vertrage erfüllt, ein debitum leistet und nur die Kontraktsklage auf die nach dem Vertrage geschuldete Gegenleistung hat, daß der aber, der „in Erwartung der nachfolgenden Leistung des anderen Teiles erfüllt", nichts zurückfordern kann, weil er dadurch kreditiert hat.

Auch nach Bürgerlichem Gesetzbuch ist m. E. im Sinne Dernburgs zu entscheiden. Denn dadurch, daß das Gesetz nur dann zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet sein läßt, wenn dem Anspruch eine dauernde Einrede entgegensteht (§ 813), schließt es, worauf Kipp[3]) richtig hinweist, die nur dilatorische Einrede des nicht erfüllten Vertrages aus. Es ist also in jedem Falle nach Bürgerlichem Gesetzbuch der Tatbestand der Bereicherungsklage nicht gegeben, ein Ergebnis, das auch durch ein Erkenntnis des Oberlandesgerichts zu Dresden vom 21. März 1902[4]) bestätigt wird, nach welchem derjenige, der zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit aus einem gegenseitigen Vertrage geleistet hat, das Geleistete grundsätzlich nicht deshalb mit der Bereicherungsklage zurückfordern kann, weil der andere Teil nicht erfüllt, was er zu leisten schuldig ist.

§ 3.

γ) Bei Genus- und Spezies-Obligationen.

Leistet jemand eine andere Sache zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit als die ist, die er zu leisten verpflichtet war, so kann er seine Leistung nach l. 19 § 3 Dig. 12, 6 und nach § 812 Abs. 1 Satz 1 zurückfordern. Eine Anwendung dieses Grundsatzes läßt sich für den Fall herleiten, daß jemand, der eine Spezies zu leisten hatte, eine Genus-Schuld begleicht oder umgekehrt. Da bei derartigen Obligationen der Grundsatz gilt: „Species perit ei cui debetur, genus perire non censetur", da ferner der Schuldner einer Gattungsschuld sich durch die Leistung des schlechtesten bezw. heute eines Stückes von mittlerer Art und Güte befreien kann, so ist es leicht möglich, daß ein Verpflichteter sich auf Kosten des anderen Teiles ungerechtfertigt bereichert, wenn dieser eine Spezies statt eines Genus oder ein Genus statt einer Spezies leistet.

---

[1]) Windscheid a. a. O. Bd. 2 § 321 Anm. 10a.
[2]) Dernburg, Pandekten Bd. 2 § 21 Anm. 8.
[3]) Kipp in Windscheid-Kipp Bd. 2 S. 303.
[4]) Im sächs. Archiv Bd. 13 S. 223.

§ 4.

δ) Wenn an einem anderen Orte als dem Erfüllungsorte geleistet worden ist.

Leistet der Schuldner an einem anderen Orte, als der ist, an dem er zu leisten gesetzlich oder rechtsgeschäftlich schuldig war, so ist es leicht möglich, daß dem Gläubiger dadurch Ausgaben auf Kosten des Schuldners erspart bleiben. Natürlich kann dieser alsdann, wie dies in l. 27 Dig. 12, 6 ausdrücklich anerkannt ist, und auch nach § 812 Abs. 1 Satz 1 als richtig angenommen werden muß, dasjenige, was er zuviel gezahlt hat, weil der Gläubiger dadurch ungerechtfertigt bereichert ist, zurückfordern. In den Fällen aber, wo der Ort der Erfüllung ein essentiale negotii ist, kann man füglich von einer an einem anderen Orte empfangenen Leistung sagen, daß sie zur Erfüllung einer anderen als der bestehenden Verbindlichkeit gedient hat und aus diesem Gesichtspunkte ganz zurückgefordert werden kann.

§ 5.

ε) Bei betagten Verbindlichkeiten.

Hat der Schuldner einer betagten Verbindlichkeit vor Eintritt des Zahlungstermins geleistet, so hat der Empfänger dieser Leistung dadurch, daß sie verfrüht erfolgt, schon etwas, was ihm noch nicht gebührt. Durch dieses vorzeitige Haben entstehen ihm Vorteile an seinem Vermögen, dem Leistenden jedoch auf seine Kosten Nachteile, — das interusurium. Der Tatbestand der Bereicherungsklagen wäre also formell und materiell gegeben.

Dennoch hat sowohl das gemeine Recht wie das Bürgerliche Gesetzbuch strikte Vorschriften, die eine solche Leistung vor dem Verfalltage gelten lassen. Das Bürgerliche Gesetzbuch geht sogar — im Gegensatz zu dem in dieser Frage kontroversen gemeinen Recht — so weit, eine solche Zuvielleistung nicht nur nicht der Rückforderung des Leistenden zu unterwerfen, es versagt ihm sogar im § 813 Abs. 2 den Anspruch auf Erstattung von Zwischenzinsen.

Die l. 10 Dig. 12, 6 motiviert die Entscheidung des gemeinen Rechts mit den Worten: „In diem debitor adeo debitor est, ut ante diem solutum repetere non possit.“ Weitere Begründungen geben l. 17 und l. 56 h. t.

Den Grund für diese immerhin eigenartige, den Gläubiger sehr begünstigende Erscheinung, sucht Pfersche[1]) aus zwei Quellenstellen — l. 23 § 1 und l. 26 § 4 Dig. 12, 6 — herzuleiten, in denen bei analogen Tatbeständen die gleiche Entscheidung gefällt wird. L. 26 § 1 cit. bestimmt nämlich, daß im Falle ungeschuldet gezahlter Zinsen der Gläubiger diese auf die Kapitalsschuld anrechnen darf, obschon der Schulder die Hauptschuld nicht tilgen wollte. L. 26 § 4 cit. räumt dem Gläubiger, der auf seine Forderung etwas Nichtgeschuldetes erhalten hat, ein Retentionsrecht bis zur endgültigen Erfüllung an dem Erhaltenen ein. — Die ratio legis dieser und folgerichtig auch der in l. 10 Dig. 12, 6 getroffenen Bestimmung ist nach Pfersche die, — daß die Rechtsstellung des Gläubigers deshalb eine so günstige sein muß, weil er leicht Einbuße an seiner Rechtslage gegenüber dem Schuldner erleiden kann, weil er durch die Leistung der Nichtschuld des Schuldners sehr leicht veranlaßt werden könnte, diese für die rechtmäßig abgetragene Leistung seines Schuldners zu halten, und infolgedessen Bürgen oder Pfänder entlassen oder Beweismittel aufgeben könnte.

---

[1]) Pfersche a. a. O. S. 112 f.

Auch m. E. wird man den Rechtsgrund dieser Bestimmungen der Quellen in dem Bestreben zu suchen haben, den Gläubiger gegenüber dem nicht immer zahlungsfähigen Schuldner sicher zu stellen.

Es ist aber m. E. im gemeinen Recht mangels einer positiven Bestimmung unzulässig, dem Schuldner, der zu früh d. h. mehr zahlte, als er schuldig war, die Erstattung des Interusuriums, wie es Dernburg[1]) will, zu versagen. Das ist auch die Ansicht Windscheids,[2]) Erxlebens[3]) und Wittes.[4]) Etwas anderes ist es, ob jemandem die Zahlung einer später fälligen Schuld unter Anrechnung des Interusuriums aufgedrungen werden darf, — eine Frage, die Erxleben mit Recht verneint.

Im Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmt § 813 Abs. 2 unzweideutig, daß „die Rückforderung ausgeschlossen ist, wenn eine betagte Verbindlichkeit vorzeitig erfüllt wird"; und ebenso, daß „die Erstattung von Zwischenzinsen nicht verlangt werden kann".

Mit Rechtsnotwendigkeit folgt aus den angeführten Gesetzesbestimmungen, daß auch derjenige, der sich auf die Betagung der Verbindlichkeit berufen kann und dennoch vorzeitig leistet, z. B. der Bürge, ein debitum leistet, das nicht zurückgefordert werden kann. Das sprechen l. 21 § 5, l. 25 § 1, l. 32 Dig. 2, 14 ausdrücklich aus, und es ergibt sich für das Bürgerliche Gesetzbuch aus dem Rechtsverhältnis des Bürgen zum Hauptschuldner.

§ 6.

ζ) Bei aufschiebend bedingten Verbindlichkeiten.

Tritt der Termin, bis zu welchem die Schuld betagt sein soll, überhaupt nicht ein, oder ist er so unbestimmt, daß er nicht mehr als Zeitbestimmung, sondern als Bedingung aufzufassen ist (l. 16 Dig. 12, 6), so finden auf eine derartige Leistung die nunmehr zu erörternden Grundsätze über Leistungen auf bedingte, aber schon vor Eintritt der Bedingung erfüllte Verbindlichkeiten Anwendung.

Das Bürgerliche Gesetzbuch gibt zwar für diesen Fall keine ausdrückliche Vorschrift, man wird ihn jedoch mit Matthiaß,[5]) Planck[6]) und Haidlen[7]) dem § 812 Abs. 1 Satz 1 unterfallen lassen können, und zwar schon deshalb, weil § 158 Abs. 1 bestimmt, daß, wenn ein Rechtsgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommen wird, die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung erst mit dem Eintritt der Bedingung eintritt.

Eine gleichlautende Entscheidung ist in l. 16 Dig. 12, 6 enthalten, wo es heißt: „Sub condicione debitum per errorem solutum pendente quidem condicione repetitur, condicione autem existente repeti non potest."

Anders verhält es sich freilich, wenn die Erfüllung der Bedingung sicher ist. Dann hat der Empfänger des vor Eintritt der Bedingung Gezahlten diese Zahlung nach l. 18 Dig. 12, 6 zu Recht empfangen: „Quod si ea condicione debetur, quae omni modo exstatura est, solutum repeti non potest." — Der Grund für eine solche Entscheidung, die auch nach Bürgerlichem Gesetzbuch als zutreffend anzusehen ist, liegt darin, daß bei einer solchen Verbindlichkeit nicht eigentlich mehr

---

[1]) Dernburg, Pandekten § 141.
[2]) Windscheid a. a. O. § 426.
[3]) Erxleben, Die condictio rei sine causa, I. Abteilung: Die conditio indebiti, Leipzig 1850, S. 98 ff.
[4]) Witte a. a. O. S. 68.
[5]) Matthiaß a. a. O. § 141.
[6]) Planck a. a. O. S. 584 unter b.
[7]) Haidlen, B.G.B. nebst E.G. Bd. 1 S. 919, Stuttgart 1897.

von einer Bedingung als vielmehr von einer Betagung die Rede sein kann, auf die alsdann die oben erörterten Grundsätze Anwendung finden.[1])

Bei der Erfüllung einer unter einer unmöglichen Bedingung bestehenden Verbindlichkeit ist jedoch nach l. 58 D. 12, 6 und nach § 812 Abs. 1 Satz 1 eine Nichtschuld geleistet, die der Rückforderung unterliegt.

Das Prinzip dieser Frage faßt m. E. Crome[2]) richtig in die Worte: „Die Rückforderung ist immer dann ausgeschlossen, soweit zur Zeit der Leistung bereits deren zukünftige Einforderbarkeit feststeht, also bei betagten, nicht aber bei bedingten (oder sonst ungewissen) Verbindlichkeiten.

In diesen Zusammenhang gehört auch noch der Fall, daß beispielsweise im Konkurs eine nicht bevorrechtigte Forderung vorzugsweise befriedigt wird. Man wird auch hier, wenn man den dem Gläubiger so überaus günstigen Standpunkt beider Rechte erwägt, zu dem Resultat kommen, daß eine Rückforderung ausgeschlossen ist.

4. Kapitel.

C) Bestand eine Verbindlichkeit, wenn geleistet worden ist, obwohl die Subjekte des Schuldverhältnisses nicht im Gläubiger- und Schuldnerverhältnis zueinander standen?

§ 1.

a) Bestand eine Verbindlichkeit zu leisten, wenn an einen andern als den wahren Gläubiger geleistet worden ist?

Es ist nicht notwendig, daß gerade derjenige, welcher indebite leistet, kondiziert. L. 5 Dig. 12, 6 bezeichnet es als „nec novum, ut quod alius solvat, alius repetat.“ Daher ist das Entstehen eines indebitum durch eine Leistung auch denkbar, wenn derjenige, der zur Erfüllung einer Verbindlichkeit leistet, über die Person irrt, an welche er zu leisten schuldig ist.

L. 31 pr. Dig. 5, 3 gebietet unter solchen Umständen dem dritten Empfänger, das Empfangene herauszuzahlen. Hiervon ist allerdings nach Pfersche[3]) dann eine Ausnahme zu machen, wenn zwischen dem Gläubiger und dem dritten Empfänger, an den die Leistung irrtümlich gezahlt ist, oder zwischen dem Gläubiger und Schuldner ein besonderes Verhältnis besteht, was z. B. dann der Fall ist, wenn dem Erbschaftsbesitzer eine Erbschaftsschuld bezahlt wurde. Dann kann der Erbschaftsbesitzer das Empfangene dem wahren Erben bei Herausgabe der Erbschaft zugute rechnen. Dadurch wird die Erbschaftsschuld getilgt und der Leistung der Charakter eines indebitum gegenüber dem Erbschaftsbesitzer genommen.

Eine der l. 31 cit. entsprechende Entscheidung ist auch nach Bürgerlichem Gesetzbuch zu treffen, ausgenommen freilich, wie Haidlen[4]) richtig bemerkt, „wenn die Leistung unter Umständen erfolgte, an welche das Gesetz den Liberationseffekt für den leistenden Schuldner knüpft“. — Praktisch wichtig ist dies z. B. bei der Zession, wenn der debitor cessus die Abtretung noch nicht kannte und dann noch an den bisherigen Gläubiger, den Zedenten, geleistet hat. Dann muß sich der

---

[1]) So auch Crome a. a. O. S. 987.
[2]) System des deutschen bürgerlichen Rechts, Tübingen u. Leipzig 1902, Bd. 2 S. 987.
[3]) Pfersche a. a. O. S. 113 f.
[4]) Haidlen a. a. O. S. 919.

Zessionar eine derartige Leistung gefallen lassen; der debitor cessus aber wird durch seine Leistung an den Zedenten auch dem Zessionar gegenüber befreit. Verwandte Beispiele geben die §§ 362, 408, 409, 412, 2366, 2367, in welchen allen eine Rückforderung des Geleisteten nicht Platz greift.

Die Regel werden indessen die Eventualitäten bilden, bei denen eine Leistung an den irrtümlich angenommenen Gläubiger dem wahren Gläubiger gegenüber wirkungslos bleibt, wo also eine ungerechtfertigte Bereicherung des Leistungsempfängers vorliegt. Hierbei ist noch einer Möglichkeit zu gedenken, der nämlich, daß der Schuldner, der nicht an den wahren Gläubiger gezahlt hat, zwar die condictio anstellen kann, andererseits, da er ja doch dem wahren Gläubiger leisten muß, dieser Mühe enthoben wird. War nämlich der Schuldner (der Leistende) berechtigt, anzunehmen, daß die Leistung dem Willen des wahren Gläubigers entsprach, so ist dieser gezwungen, die Zahlung als gültig anzuerkennen, wenn ihm der Schuldner seinen event. Anspruch gegen den vermeintlichen Gläubiger abtritt. Zur Begründung dieser Behauptung ist bei Pfersche[1]) auf l. 12 § 2, l. 34 § 3, l. 38 § 1, Dig. 46, 3 verwiesen.[2])

Eine gleiche Beurteilung verbieten nach Bürgerlichem Gesetzbuch die Rechtssätze über die Geschäftsführung ohne Auftrag, nach denen das oben geschilderte Verhalten des Schuldners zu beurteilen wäre. Danach hat es der Geschäftsherr, hier also der wahre Gläubiger, stets in der Hand, die Zahlung eines Schuldners — mit Ausnahme allein des in § 679 erwähnten Falles — zu genehmigen oder derselben seine Anerkennung zu verweigern.

§ 2.

β) Bestand eine Verbindlichkeit zu leisten, wenn der Leistende glaubt, selbst zu schulden, und eine andere Forderung bezahlt?

Wenn jemand glaubt selbst zu schulden und eine andere Schuld tilgt, so ist es möglich, daß er die Schuld, die er begleicht, tatsächlich für seine eigene hält oder daß er dem wirklichen Schuldner zur Tilgung von dessen Schuld verbunden zu sein wähnt. Dabei kann dann noch die Eventualität bestehen, daß die Schuld des anderen, die jemand zu tilgen sich für verpflichtet hält, in Wirklichkeit nicht besteht.

Den ersteren Fall entscheidet l. 65, § 9 Dig. 12, 6 kurz und klar: „Indebitum est . . . si id, quod alius debebat alius quasi ipse debeat solvat.“ Das gleiche gilt zweifellos für das Bürgerliche Gesetzbuch.

Tilgt jemand die Schuld eines anderen in der Meinung, diesem gegenüber dazu verpflichtet zu sein, so ist es von vornherein ausgeschlossen, daß derjenige, welcher geleistet hat, eine condictio gegen den Gläubiger richtet. Denn sowohl nach l. 38, Dig. 3, 5, wo es heißt: „Solvendo quisque pro alio, licot invito et ignorante, liberat eum,“ — als auch nach Bürgerlichem Gesetzbuch § 267 ist eine Leistung vom Gläubiger rechtsgültig empfangen (falls der Schuldner nicht in Person zu leisten hat), auch wenn ein Dritter geleistet hat. Dazu ist die Einwilligung des

---

[1]) Pfersche a. a. O.

[2]) Hierher gehört auch die Erörterung der Frage, ob nach beendigter Zwangsvollstreckung dem Widerspruchsberechtigten ein Bereicherungsanspruch zuzuerkennen ist und ob er, der Widerspruchsberechtigte, im Prozeß passiv legitimiert ist. Dies bejaht zutreffend Wolff. (Der Bereicherungsanspruch des Widerspruchsberechtigten nach beendigter Zwangsvollstreckung. Greifswalder Dissertation 1897, S. 44.) Der pfändende Gläubiger ist ja auf Kosten des Widerspruchsberechtigten bereichert.

Schuldners nicht einmal erforderlich. Der Gläubiger, der also suum recepit, ist nicht ungerechtfertigt bereichert. Eine condictio hätte sich also lediglich gegen den wirklich zu leisten verpflichteten Schuldner zu richten, in dessen Person alle Voraussetzungen des Bereicherungsanspruches gegeben sind: ihm ist dadurch, daß ein anderer für ihn gezahlt hat, eine Ausgabe erspart worden, es ist also „geleistet" worden; er ist ferner durch diese Leistung ungerechtfertigt bereichert.

In dem Falle nur, wenn Jemand gezahlt hat, um die vermeintliche Schuld eines anderen zu tilgen, hat stets derjenige die Kondiktion, zu dessen Nachteil der Empfänger des indebite Gezahlten bereichert ist.[1]) Wenn die Leistung unter den oben vorausgesetzten Umständen durch einen Vertreter erfolgt ist, so ist nicht dieser der Benachteiligte, sondern der Vertretene, und zwar selbst dann, wenn die Leistung aus dem Vermögen des Vertreters stammte. Ebenso ist, wenn an einen Vertreter geleistet wurde, wiederum der Vertretene der Bereicherte. Gegen den Vertreter hat sich also die Kondiktion zu richten, von ihm ist sie anzustellen.[2])

Zu diesem Resultat gelangt auch Hellwig[3]). Er sagt, daß bei Leistung an einen Dritten, die der angebliche Gläubiger veranlaßt hat, sich für das gemeine Recht und das Bürgerliche Gesetzbuch ergibt, daß der Zahlende seine condictio nicht gegen den tatsächlichen Empfänger, sondern gegen den Empfänger im juristischen Sinne, also gegen den Gläubiger, zu richten hat.

Dritter Abschnitt.

Der Irrtum des Leistenden über das Bestehen der Verbindlichkeit nach gemeinem Recht und das Nichtwissen des Leistenden um das Bestehen der Verbindlichkeit nach Bürgerlichem Gesetzbuch.

Erstes Kapitel.

Im allgemeinen.

Die dritte Voraussetzung des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, ist nach gemeinem Recht der Irrtum des Leistenden über das Bestehen der Verbindlichkeit. Ueber die Bedeutung des Irrtums bei der Begründung der condictio indebiti, über seine Beschaffenheit, ob er nur entschuldbar oder auch unentschuldbar sein darf, ob er bewiesen werden muß, welcher Art er sein muß, ob er Tatsachen- oder auch Rechtsirrtum sein darf, — darüber herrschen im gemeinen Recht noch heute ungelöste Streitfragen.

Für das Bürgerliche Gesetzbuch sind diese Streitfragen im wesentlichen gelöst. Es erwähnt das Wort „Irrtum" in den entsprechenden Bestimmungen des 24. Titels des 2. Buches nirgends, scheinbar absichtlich nicht, um so seinen Standpunkt zu den gemeinrechtlichen Streitfragen recht deutlich zum Ausdruck zu bringen. Trotzdem spielt auch der Irrtum, wenn auch unter einer anderen Bezeichnung für den Anspruch dessen, der zur Erfüllung einer nicht be-

---

[1]) Und zwar ist, wie Herrmann (a. a. O. S. 63) richtig sagt, der Empfänger passiv legitimiert.

[2]) vgl. auch Goldmann-Lilienthal a. a. O. I S. 863 und v. Mayr, Bereicherung S. 211 ff.

[3]) Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899, S. 136.

stehenden Verbindlichkeit geleistet hat, im Bürgerlichen Gesetzbuch eine Rolle — freilich eine ganz andere als im gemeinen Recht.

Das Gesetzbuch stellt nirgends als positives Tatbestandsmerkmal auf, der Leistende müsse sich bei der Leistung im Irrtum über das Bestehen der Verbindlichkeit befunden haben. Dennoch schließt es im § 814 den Rückforderungsanspruch dessen, der zu Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, aus, „wenn der Leistende gewußt hat, daß er zu der Leistung nicht verpflichtet war". Somit kennt das Gesetzbuch also nur das Nichtwissen des Leistenden um das Nichtbestehen der Verbindlichkeit als ein negatives Tatbestandsmerkmal, das zwar auch, wenn es nicht vorhanden ist, den Anspruch nicht zum Erlöschen bringt, das aber — auf die Einrede des Anspruchsgegners hin — jederzeit vom Anspruchsberechtigten verlangt werden kann.

Da nun der Rückforderungsanspruch jederzeit durch diese Einrede, die sich aus seinem Tatbestande ergibt, entkräftet werden kann, so gehört auch das Nichtbestehen dieser Einredetatsache, m. a. W. das Nichtwissen des Leistenden um das Nichtbestehen der Verbindlichkeit, zu den Voraussetzungen unseres Anspruchs.

Im Gegensatz zu der verwickelten Rechtslage des gemeinen Rechts hat das Bürgerliche Gesetzbuch eine klare Begriffsbestimmung geschaffen, gegen die alle Streitfragen des früheren Rechts nicht aufkommen können: Das Nichtwissen des Anspruchsberechtigten um das Nichtbestehen der Verbindlichkeit gehört zwar nicht zur Klagebegründung der Bereicherungsklage aus § 812 Abs. 1 Satz 1, der Anspruchsberechtigte braucht auch sein Nichtwissen nicht darzutun; es ist ihm vielmehr von dem Anspruchsgegner, der die Einredetatsache aus § 814 geltend macht, zu beweisen, ein Ergebnis, das angesichts der deutlichen Ausdrucksweise des Bürgerlichen Gesetzbuchs geradezu als zwingend bezeichnet werden muß.[1])

Zweites Kapitel.

Im einzelnen.

§ 1.

a) Die Bedeutung des Irrtums über das Bestehen der Verbindlichkeit bei der Begründung der condictio indebiti.

Leistung ist eine Güterbewegung zwischen dem Geber und Empfänger, die der Geber will. Die primitivste Psychologie lehrt, daß derjenige, der etwas leistet, mit dieser Leistung einen Zweck verbindet, daß er leistet, um irgend einen Erfolg herbeizuführen. Leistet er zur Erfüllung einer Verbindlichkeit, so will er diese Verbindlichkeit dadurch tilgen. Weiß er, daß die Verbindlichkeit, zu deren Erfüllung er leistet, nicht besteht, so muß er mit dieser Leistung irgend etwas anderes, vielleicht eine Schenkung,[2]) bezwecken.

Wenn jemand eine Schuld tilgt, so glaubt er sie schuldig zu sein, er „erkennt

---

[1]) vgl. dazu die Ausführungen bei Haas. Die condictio indebiti nach gem. Recht und B.G.B. Rostocker Dissertation S. 54. Daselbst in der Anm. 3 findet sich auch die einschlägige Literatur.

[2]) Rechtlich ist jedenfalls, wie Matthiaß (a. a. O. S. 701) richtig hervorhebt, eine Leistung in Kenntnis des Nichtbestehens der Verbindlichkeit als Schenkung anzusehen.

die Schuld dadurch prima facie an" (Dernburg[1]). Besteht nun in Wirklichkeit eine solche Schuld nicht, so ist es klar, daß der Leistende sich, als er sie zu tilgen begann, im Irrtum befunden haben muß. Die Vorstellung, die Leistung schuldig zu sein, war eine falsche. Diese Vorstellung erzeugte aber in ihm den Willen, zu leisten. Folglich war der Beweggrund der Leistung ein falscher — der Irrtum.

Ueber diesen Irrtum im Beweggrund hat Savigny[2]) eine herrschend gebliebene Lehre aufgestellt, welche lautet: „Der Irrtum als Beweggrund einer Willenserklärung hat an sich in der Regel gar keine Wirkung, und es ist überall nur durch besondere Ausnahme, wo ihm eine Einwirkung eingeräumt wird."

Zu diesen Ausnahmen zählt, worauf es hier ankommt, Savigny die Kondiktionen, unter denen wieder die Ausnahmestellung der condictio indebiti besonders hervortritt. Der Irrtum im Motiv, lehrt Savigny[3]) weiter, bleibt zwar auf den Willen der Parteien gänzlich einflußlos. Daher ist auch der Eigentumsübergang gültig erfolgt. Die causa, auf der er basiert, ist die Schuldtilgung. Diese causa aber entspringt einer irrtümlichen Vorstellung. Daher ist sie fehlerhaft: der Empfänger der Leistung hat diese ex iniusta causa erworben. So ist der Irrtum die causa movens für den Leistenden; er ist es, der sein Rückforderungsrecht hervorruft. Savignys Lehre gipfelt in dem Satz, „daß ein durch den Willen der Parteien an sich gültig zustande gekommenes Rechtsgeschäft vorausgesetzt wurde, welches lediglich wegen des Irrtums als des einzigsten Bestimmungsgrundes des Willens des Leistenden durch eine besondere Klage entkräftet werden kann."

Als Gegner dieser Savignyschen Theorie sei zunächst Christiansen[4]) genannt, der dagegen ungefähr folgendes vorbringt:

In „natürlicher Beziehung", d. h. also nach rein psychologischen Gesetzen mag „der Irrtum nur als Bestimmungsgrund des Willens" erscheinen; juristisch ist er jedoch als ein den Willen ausschließender Irrtum im Willensinhalt zu betrachten. Denn juristisch gesehen bedeutet „leisten" und „aus einer bestimmten causa leisten" „den unzertrennlichen Inhalt eines und desselben Willens". — Diese Einheitlichkeit des Willens kommt aber erst zur Wirkung, wenn die Leistung schon geschehen ist. Denn dann erst wird die Frage akut, ob dieselbe den beabsichtigten juristischen Zweck erfüllen könne. Das ist nun nicht möglich, wo keine juristische Schuld vorlag. Da nun in dem Willen des Leistenden dieser Zweck von der Leistung nicht zu trennen ist, so ist zwar die Leistung mit dem Willen des Leistenden auf den Empfänger übergegangen, befindet sich aber ohne den Willen des Leistenden bei dem Empfänger. Daher hat der Irrtum nicht bei der condictio indebiti eine Anspruch erzeugende Wirkung, er schließt nur einen dauernd wirksamen Willen aus.

Gegen Christiansen wendet Erxleben[5]) m. E. mit Recht ein, daß durch die Unterscheidung: der Leistende habe den Willen, daß der Empfänger durch die Leistung zwar etwas erhalten, dasselbe aber nicht behalten solle, in den Willen des Leistenden etwas diesem gänzlich Fremdes hineingetragen würde. Christiansen nimmt einen Willenszwiespalt in dem Leistenden an, der sich, psychologisch betrachtet, nicht halten läßt. Daran scheitert seine Lehre.

Ein anderer Gegner Savignys, Renaud,[6]) geht in seiner Theorie weit über Christiansen hinaus und behauptet, daß der Wille des Leistenden sich auf

[1]) Dernburg, Pand. II § 141 d.
[2]) v. Savigny a. a. O. Bd. 3 § 115.
[3]) Savigny a. a. O. Bd. 3 S. 354—356, 360—361.
[4]) Christiansen, Zur Lehre von der naturalis obligatio und condictio indebiti, 1844, S. 61.
[5]) Erxleben a. a. O. S. 52f.
[6]) Renaud im Archiv f. d. civilistische Praxis Bd. 29 S. 158f. u. S. 162.

den vermeintlichen gesetzlichen Willen stütze, der dahin gehe, daß er leisten müsse. Der Willensentschluß des Leistenden, etwas in das Vermögen des vermeintlichen Gläubigers zu übertragen, ist also das Resultat eines vorliegenden „juristischen Zwanges". Fällt dieser Zwang fort, ist also der gesetzliche Wille, der dem Leistenden zu leisten befiehlt, nicht vorhanden, so muß auch der Wille des Leistenden, der ja nur ein Ausfluß jenes gesetzlichen Willens war, hinfallen. Demnach hat also derjenige, der irrtümlich ein indebitum leistet, das Eigentum an dieser Leistung überhaupt nicht aufgegeben; denn die aus der irrigen Ansicht von dem Bestehen einer juristischen Notwendigkeit, zu zahlen, hervorgegangene Leistung ist rechtlich bedeutungslos.

Dagegen wendet nun Erxleben[1]) die unbestreitbare Tatsache ein, daß die römischen Juristen einen Vermögensübergang durch eine solche Leistung für gültig erachtet haben, denn sonst würden sie nicht gerade für diese Fälle des Vermögensüberganges eine condictio und exceptio indebiti gegeben haben. — M. E. wird man mit Erxleben zu dem Ausgangspunkt der Savignyschen Lehre zurückkehren müssen, daß nämlich der Irrtum dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit leistet, in Wahrheit ein Irrtum im Beweggrund ist, ohne jedoch damit die weitere Bedeutung, die Savygny diesem Irrtum bei der condictio indebiti zuweist, anzuerkennen.

Zu dem gleichen Resultat gelangt man, wenn man dem Gedankengang eines neuesten Schriftstellers, Zitelmanns,[2]) folgt, der im folgenden kurz, teilweise unter Anlehnung an die von Haas[3]) gegebenen Ausführungen, wiedergegeben werden mag.

Der Irrtum des Leistenden über das Bestehen der Verbindlichkeit bei der condictio indebiti gehört nach Zitelmann in die Klasse von Irrtümern, die zu einer Handlung in Beziehung stehen. Die Handlung ist hier die Leistung zur Erfüllung der Verbindlichkeit. Diese Beziehung kann nun

a) derart sein, daß der Handelnde, hier der Leistende, über diese Handlung selbst irrt, — ein Fall, der hier von vornherein ausgeschieden werden kann, weil er bewirken würde, daß überhaupt kein rechtsgültiges Geschäft zustande gekommen wäre;
b) derart sein, daß der Leistende sich über die Wirkung irrt, die seine Leistung hervorrufen wird, wenn er also glaubte, zur Erfüllung einer Verbindlichkeit zu leisten, und das Erlöschen der Verbindlichkeit durch die Leistung nicht eintritt;
c) derart sein, daß sich der Leistende bei der Leistung über das irrt, was ihn zur Leistung bewog.

Für uns kommen also nur die unter b und c genannten Möglichkeiten in Betracht.

Es steht fest, daß der Leistende leisten wollte; und zwar wollte er leisten zunächst, um dem Empfänger die Sache zu überlassen, alsdann, um ihm das Eigentum daran zu verschaffen, und endlich, um seine Verbindlichkeit damit zu tilgen. — Es ergibt sich nun, daß von diesen einzelnen Willensphasen jede vorhergehende die folgende hervorgerufen hat! Die Hingabe war nötig, damit das Eigentum übertragen werden konnte, die Uebertragung des Eigentums war nötig, um eine Schuld zu tilgen. Somit ist also mit Haas richtig zu folgern, daß die

---

[1]) Erxleben a. a. O. S. 44.
[2]) Zitelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft 1879 S. 327 ff.
[3]) Haas a. a. O. S. 32 ff.

Vorstellung vom Erlöschen der Schuld das Motiv zur Schuldtilgung ist, die Schuldtilgung wiederum das Motiv zur Eigentumsübertragung usw.

Hat nun jemand die Vorstellung, mit der Leistung eine Schuld zu tilgen, und tritt diese Tilgung nicht ein, weil die Vorstellung davon irrtümlich war, so liegt eben ein „Irrtum im Motiv" vor.

Wir sind somit auf einem anderen Wege zu dem gleichen Ergebnis gelangt.

Es fragt sich nun weiter, ob dieser Irrtum im Motiv, wie Savigny behauptet, das erzeugende oder nur ein mitwirkendes Moment bei der condictio indebiti ist.

Dafür daß der Irrtum nicht das erzeugende Moment der condictio indebiti ist, führt m. E. Erxleben[1]) zutreffend an, daß, wenn dem nicht so wäre, wenn also der Irrtum die condictio indebiti tatsächlich erzeugte, alsdann die Entscheidung über „die Zulässigkeit des Irrtums im einzelnen Falle durchaus von dem subjektiven Bewußtsein des Leistenden abhängen würde und von dem Einfluß, welchen der Irrtum auf die Bestimmung grade seines Willens gehabt hat". Dafür, daß bei einer solchen Entscheidung andere Faktoren mitwirken, zeugen zwei wichtige Klassen von Fällen, wo der Irrtum gänzlich unerheblich ist, obgleich man auch hier sagen muß, daß der Leistende nur irrtümlich geleistet hat. Es ist dies einmal der Fall, in dem jemand zur Erfüllung einer Naturalobligation geleistet hat in der irrigen Meinung, klagbar verpflichtet zu sein, zum andern der Fall, wo trotz der irrtümlichen Leistung des Leistenden der Gläubiger „suum recepit". — Daraus folgt, daß das erzeugende Moment der condictio indebiti nicht der Irrtum des Leistenden sein kann, vielmehr „die vom Standpunkt des bonum et aequum aus anzunehmende Grundlosigkeit des Erwerbes", was auch l. 66 Dig. 12, 6 bestätigt mit den Worten: „Haec condictio" (nämlich die condictio indebiti) „ex bono et aequo introducta, quidquid alterius apud alterum sine causa deprehenditur, revocare consuevit."

Den gleichen Standpunkt vertritt übrigens noch Zimmermann[2]) und andere Schriftsteller, während Savigny mit seiner Behauptung, der Irrtum bilde das erzeugende Moment der condictio indebiti, vereinzelt dasteht.

Praktisch wichtig ist eine solche Untersuchung für die Frage, ob der Irrtum bei der condictio indebiti bewiesen werden muß oder nicht. Hält man den Irrtum für das erzeugende Moment bei der condictio indebiti, so würde er unbedingt zu beweisen sein, was, wenn man einen anderen Standpunkt vertritt, nicht unter allen Umständen nötig wäre.

Hier ist noch einer Lehre zu gedenken, die den Irrtum bei der condictio indebiti überhaupt ausschaltet und an dessen Stelle den bis dahin nicht gebräuchlichen Begriff der „Voraussetzung" einführt.

Windscheid,[3]) der Begründer dieser Lehre, erkennt dem Irrtum bei der condictio indebiti nur die negative Bedeutung zu, daß bei seiner Abwesenheit die als gewollt erklärte Selbstbeschränkung des Willens sich als nicht gewollt herausstellt. Die Willenserklärung besteht nach Windscheids Ansicht also nicht des Irrtums wegen zu Recht, sondern „weil infolge des Irrtums ein Wille erklärt worden ist, der ohne den Irrtum nicht erklärt worden wäre, ein Wille, der zwar der wirkliche ist, nicht aber der eigentliche.

In „der Selbstbeschränkung des Willens", in einer Art „unentwickelter Bedingung" ist die Voraussetzung zu erblicken. Der erklärte

[1]) Erxleben a. a. O. S. 54, 55.
[2]) Zimmermann, Beiträge zur Theorie der condictio indebiti, 1868, S. 6 f.
[3]) Windscheid, Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung, 1850, S. 5 f.

wirkliche und der zwar nicht erklärte, aber darum doch vorhandene eigentliche Wille müssen sich decken, wenn die Leistung wirklich zur Erfüllung einer bestehenden Verbindlichkeit gemacht ist.[1]) Ist dies nicht der Fall, ist zwar der wirkliche Wille des Leistenden, zu leisten, vorhanden und durch die Tatsache der Leistung erklärt, und kann der eigentliche Wille, die Schuld zu tilgen, nicht vorhanden sein, weil eine Schuld fehlt, so kann der Leistende aus diesem Grunde seine Leistung zurückfordern.

Auf diese Weise stößt Windscheid, wie Lenel[2]) richtig zeigt, die Savignysche Lehre, daß der Irrtum im Motiv unerheblich ist, geradezu um. Windscheid erhebt jede Vorstellung, die den Leistenden entscheidend bestimmt hatte, zu leisten, zur Voraussetzung seines Handelns. Hierin liegt die unentwickelte Bedingung seines Handelns, die zwar nicht ausgesprochen, darum aber doch wirksam ist. Wenn nun eine solche Voraussetzung nicht zutrifft, so entspricht das wirklich Eingetretene wohl dem wirklichen, aber nicht dem eigentlichen Willen des Voraussetzenden. Naturgemäß ist dieser innere Vorgang im Leistenden, die Erhebung des Motivs zur Bedingung seiner Leistung, dem Empfänger der Leistung unbekannt. Würde eine solche „Voraussetzung" zu berücksichtigen sein, so wäre die Rechtslage des Anspruchsgegners dadurch aufs äußerste gefährdet. Um diese Gefahr zu beseitigen, soll nach Windscheid bei Geschäften unter Lebenden nur diejenige Voraussetzung gelten, die auch von demjenigen, zu dessen Gunsten die Willenserklärung abgegeben ist, erkannt werden kann, so daß sich der Erklärungsgegner durch die Annahme der Leistung dieser Voraussetzung unterwirft. An diese letzte Forderung Windscheids knüpft Lenel[3]) an und führt aus, daß die Quellen nirgends von dem reden, was Windscheid verlangt, daß „die motivierende Vorstellung dem Gegner erkennbar geworden sein muß". Wenn die Voraussetzung des Leistenden bei seiner Leistung dem Empfänger wirklich erkennbar wird, so ist dies lediglich ein Werk des Zufalls und kann daher nicht geeignet sein, die condictio indebiti zu begründen. Zudem erscheint es m. E. Lenel mit Recht verfehlt, bei einer Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit anzunehmen, daß der Leistende nur unter der Voraussetzung des Bestehens der Verbindlichkeit leistet. Endlich hat das bloße Erkennbarwerden des Beweggrundes die Bedeutung gar nicht, die ihm Windscheid zuschiebt. Es gibt deshalb nur zwei Möglichkeiten des Kriteriums der „Voraussetzung", die Zimmermann[4]) mitteilt: entweder sie erscheint als ein dem Empfänger nur mitgeteiltes Motiv, ist also rechtlich vollkommen wirkungslos, oder sie wird eben nicht zu einer unentwickelten, sondern zu einer vollkommenen Bedingung.

Aus diesen Gründen ist m. E. die Lehre Windscheids von der Voraussetzung abzulehnen.[5]) Richtig ist, daß bei der condictio indebiti nur von einem Irrtum des Leistenden im Motiv gesprochen werden kann, der zwar nicht klagbegründend ist, immerhin aber einen Hauptfaktor des Anspruchs bildet, eine objektive Voraussetzung desselben.

Noch der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches stand auf dem Boden der Windscheidschen Voraussetzungslehre, obgleich die Motive[6]) finden, daß diese

---

[1]) Staffel a. a. O. S. 501 bildet hierfür das Schema: „Ich will, würde aber nicht wollen, wenn ich nicht annähme, daß . ."

[2]) Lenel im Archiv für die civilistische Praxis, Bd. 74 S. 222 f.

[3]) Lenel a. a. O. S. 222, 223 u. 224.

[4]) Zimmermann a. a. O. S. 4 Anm. 5.

[5]) Das ist auch von der gemeinrechtlichen Theorie größtenteils geschehen, dem dann die Praxis, vor allem das Reichsgericht (im 24. Bd. der Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen S. 170) gefolgt ist.

[6]) Motive zum Entwurf des B.G.B. für das deutsche Reich, 1888, I S. 249.

Lehre „zur Zeit noch nicht diejenige Durchbildung und Anerkennung erfahren hat, welche es unbedenklich erscheinen ließe, auf derselben gesetzgeberische Bestimmungen aufzubauen". Es ist vor allem Lenels wiederholten Erörterungen[1]) in dieser Frage zu danken, wenn man sich den besseren Gründen nicht verschlossen hat und die Lehre von der Voraussetzung nicht Bestandteil des Gesetzes geworden ist.

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat sich bei der Konstruktion seiner Bestimmungen über die ungerechtfertigte Bereicherung vielmehr Ideen zu eigen gemacht, wie sie etwas verändert Bolze[2]) ausspricht. Nach diesem Schriftsteller hat nur dann die Leistung eine iusta causa, wenn die Schuld, zu deren Erfüllung sie dienen sollte, objektiv besteht. Wurde die Schuld dagegen nur irrtümlich vom Zahlenden angenommen, so fehlt der Leistung die causa, und deshalb darf der Empfänger sie nicht behalten, sondern muß sie herausgeben.

Wenn das Bürgerliche Gesetzbuch auch den Windscheidschen Begriff der „Voraussetzung" abgelehnt hat, so hat es dafür einen anderen „objektiven" an die Stelle gesetzt, den von Staffel (a. a. O. S. 502) sogen. „Zweckbegriff". Dieser „Zweckbegriff" entstammt, wie Staffel ausführt, der „Selbstbestimmung auf unser Wollen und Tun". Alles Handeln ist eine Folge von Vorstellungen, die auf die Zukunft gerichtet sind. Diese Vorstellung erregt unsern Willen, der wiederum seinerseits für unser Handeln bestimmend wird, das jene Vorstellungen zu verwirklichen bezweckt. Demnach ist „der in unserm Willen aufgenommene Gedanke des Zukünftigen der Zweck im subjektiven Sinne, der Zustand, den wir anstreben, Zweck im objektiven Sinn".

Der § 812 Abs. 1 Satz 1 des B.G.B. enthält den eben genannten Zweckbegriff. Zur Begründung der Rückforderungsklage gehört danach der Irrtum nicht. Ja, er kommt für die Bereicherungsklage des Bürgerlichen Gesetzbuchs überhaupt nicht in Betracht, jedenfalls nicht als positives Tatbestandsmerkmal. Der § 812 Abs. 1 Satz 1 sagt nur, daß „wer" — ganz objektiv — „durch die Leistung eines anderen auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ihm zur Herausgabe verpflichtet ist".

Ganz ausgeschlossen ist aber auch die Geltendmachung eines dem Irrtum aufs nächste verwandten Begriffes nach Bürgerlichem Gesetzbuch nicht: des Wissens um das Bestehen der Verbindlichkeit, das demjenigen, der zur Erfüllung einer Verbindlichkeit geleistet hat, von dem Anspruchsgegner, dem Empfänger der Leistung, im Wege der Einrede vorgeworfen werden kann mit dem Erfolge, daß, wenn der Einredende seine Einrede beweist, dadurch der Anspruch des Rückfordenden zunichte gemacht wird.

Nach der eingangs gegebenen Begriffsbestimmung haben wir es also auch im Bürgerlichen Gesetzbuch beim Rückforderungsanspruch desjenigen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, mit einer dem Irrtum bei der condictio indebiti ähnlichen Voraussetzung zu tun: der sich aus dem Tatbestand des Anspruchs ergebenden Einrede des Anspruchsgegners: der Rückfordernde habe „gewußt, daß er zur Leistung nicht verpflichtet war".

---

[1]) Lenel präzisierte seinen Standpunkt gegenüber der Windscheidschen Lehre, die dieser in Bd. 78 des Archivs für d. civil. Praxis gegen Lenel verteidigte, noch einmal in Bd. 79 des Archivs für die civil. Praxis (S. 105) dahin, daß „es nicht darauf ankommt, was man vorausgesetzt hat, sondern nur auf das, was man vorauszusetzen nach Treu und Glauben dem Gegner gegenüber berechtigt war". Einen ähnlich ablehnenden Standpunkt gegen die Lehre Windscheids nimmt auch Staffel (a. a. O. S. 501 f.) ein. Dernburg (Bürgerl. Recht § 377) hält die Voraussetzungslehre „nicht für falsch, aber für nicht ausreichend". Nach ihm kommen nur „Voraussetzungen, welche Geschäftsbestandteile sind, in Betracht".

[2]) Bolze im Archiv. für d. civil. Praxis Bd. 78 S. 455 ff.

§ 2.

β) Das Wesen des Irrtums bei der condictio indebiti. — Entschuldbarkeit des Irrtums (Tatsachen- — Rechtsirrtum — Zweifel — Vorbehalt).

Darüber, welcher Art der Irrtum des Rückfordernden bei der condictio indebiti sein muß, herrscht im gemeinen Recht eine lebhafte Kontroverse, deren Streitpunkte sich in die Schlagwörter fassen lassen: muß ein solcher Irrtum des Leistenden entschuldbar oder unentschuldbar sein? Darf er nur Tatsachen- oder auch Rechtsirrtum sein? Endlich: genügt für den Tatbestand der condictio indebiti auch bloßer Zweifel, oder gar nur ein Vorbehalt bei der Leistung?

Wenden wir uns zunächst der Frage zu, ob der Irrtum bei der condictio indebiti entschuldbar oder unentschuldbar sein müsse, so finden wir zwei sich widersprechende Ansichten vertreten. Brinz[1]) und Dernburg[2]) fordern unter Berufung auf l. 25 pr. Dig. 22,3 l. 10 C. 1,18, l. 9 § 5 Dig. 22,6 l. 6 u. 7 C. 4,5 und l. 9 C. 6,50 Entschuldbarkeit des Irrtums.

Es wird sich im Verfolge dieser Fragen zeigen, daß man aus den Quellen auch das Gegenteil nachweisen kann. Daher sucht Erxleben[3]) seine von Brinz und Dernburg gebilligte Ansicht noch damit zu begründen, daß er ausführt: die Rückforderung sei bei verschuldetem Irrtum deshalb ausgeschlossen, „weil sich hier der Empfänger der Leistung darüber beschweren könne, daß er durch die Schuld des Gebers über die Bedeutung seines Erwerbes getäuscht worden ist".

Dieser Grund kann m. E. nicht durchschlagend sein. Denn ebenso gut, wie in der Leistung des Leistenden eine Nachlässigkeit lag, die diesem anzurechnen ist, liegt auch eine ebenso große Nachlässigkeit in dem Empfange des Erwerbers. Jeder Empfänger einer Leistung hat die Pflicht, sich über die „Bedeutung seines Erwerbes" klar zu werden. Zudem spricht es sehr oft nicht gerade gegen einen Leistenden, wenn er eine Schuld, über deren Bestehen er in einem wenn auch unentschuldbaren Irrtum ist, dennoch begleicht. Auch ist hier m. E. nicht, wie Erxleben[4]) meint, „der Widerspruch zwischen der inneren Willensbestimmung und der Willensäußerung in solchem Maße vorhanden, daß die aequitas eine Ausgleichung derselben fordert". M. E. ist die aequitas, sei es in Gestalt von Rechtsvorschriften oder nur als Prinzip eines Rechtsinstituts, sehr wohl dazu berufen, diesen Widerspruch, von dem oft sehr viel abhängt, auszugleichen. Ob jemand ein debitum oder indebitum leistet, kann m. E. der aequitas ebensowenig gleichgültig sein, wie, ob jemand ein debitum oder indebitum empfängt.[5])

Vangerow[6]) sucht einen Mittelweg einzuschlagen, indem er jeden Irrtum dann zulassen will, „wenn der Irrtum bei Zahlung einer Nichtschuld so beschaffen ist, daß dadurch der Wille gänzlich ausgeschlossen wird". Das widerspricht nach

---

[1]) Brinz, Lehrbuch der Pand., 2. Aufl. Erlangen 1879, Bd. 2 S. 550 Anm. 39.
[2]) Dernberg, Pand. II § 141 Note 3.
[3]) Erxleben a. a. O. S. 70.
[4]) Erxleben a. a. O.
[5]) Christiansen (a. a. O. S. 76) sagt zwar, „daß ein verschuldeter Irrtum indirekt immer auf den Willen des Irrenden zurückzuführen sei, und daß diesem alle Mittel zu Gebote standen, sich über den wahren Sachverhalt zu informieren" (was übrigens auf seiten des Empfängers auch der Fall ist), „daß er also den Irrtum gleichsam gewollt hätte", kommt trotzdem aber zu dem Resultat, daß jeder Irrtum ausreiche. — M. E. wird man, sobald der Irrtum auf den Willen des Leistenden zurückzuführen ist, nicht mehr von einer Schuldtilgung, auf die es hier ankommt, sondern von einer Schenkung oder einem Erlaß sprechen können.
[6]) Vangerow a. a. O. Bd. 3 S. 410.

Wächter[1]) dem Rechtsprinzip der Kondiktionen überhaupt. „Es sind Leistungen gemacht und angenommen worden, jedesmal in einer bestimmten Voraussetzung, über die die Parteien einverstanden waren: das Bestehen des Schuldverhältnisses. Es würde nun der aequitas widersprechen, wenn der Empfänger das lediglich unter jener Voraussetzung Empfangene auch behalten dürfte, wenn die Voraussetzung sich als eine nicht begründete erweist."

Zudem ist es m. E. auch nicht möglich, nach den Quellen von einer Entschuldbarkeit oder Unentschuldbarkeit des Irrtums zu reden. Im Pandektentitel XII, 6 de condictione indebiti findet sich auch nicht eine einzige Stelle, die diesen praktisch so überaus wichtigen Unterschied hervorhebt, trotzdem man doch gerade hier nicht von einer spärlichen Kasuistik reden kann. Von den zahlreichen Stellen, auf welche sich Brinz und Dernburg beziehen, gehört bezeichnenderweise keine dem Pandektentitel XII, 6 an.

Zur Begründung der m. E. richtigen Ansicht, daß jeder Irrtum, auch der unentschuldbare, bei der condictio indebiti von Bedeutung ist, führt Wächter[2]) weiter an, daß gerade ein äußerst gewissenhafter Mensch, der selbst zahlt, wenn auch nur ein Schein von Schuld vorhanden ist, geschädigt würde, weil er in übereilter Gewissenhaftigkeit eine Schuld gezahlt hätte, deren Charakter als Nichtschuld er sehr leicht hätte erfahren können. Ein solches Verhalten der Rechtsordnung wäre gewiß gegen die aequitas, auf der l. 66 Dig. 12,6 die condictio indebiti doch basiert. Diese Argumente Wächters finden ihre gesetzliche Begründung in l. 1 pr. und § 1 Dig. 12,6, wo es klar ausgesprochen ist, daß nur der zurückfordern könne, „qui sciens se non debere, solvit. — Et quidem, si quis indebitum ignorans solvit, per hanc actionem condicere potest." — Es ist also schlechthin von einem ignorare, einem Nichtwissen, die Rede, eine Formulierung, die der des Bürgerlichen Gesetzbuchs ziemlich nahe kommt.

Zu dem gleichen Resultat wie Wächter kommen noch Engelmann[3]), v. Mayr[4]), Zimmermann[5]) und andere.[6]) Mit der Entscheidung darüber, ob der Irrtum bei der condictio indebiti entschuldbar oder auch unentschuldbar sein darf, ist im Grunde auch schon darüber entschieden, ob bei dieser Klage der Rückfordernde nur durchdringt, wenn er sich im Thatsachenirrtum befunden hat, oder auch dann, wenn ihm ein Rechtsirrtum nachgewiesen wird. Denn ein Irrtum der letzteren Art gilt nach dem in l. 9 Dig. 22,6 ausgesprochenen Prinzip immer für unentschuldbar: „Regula est, iuris quidem ignorantiam cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere". — Ein Tatsachenirrtum hingegen ist meist entschuldbar, denn: „Facti interpretatio plerumque etiam prudentissimos fallat" (l. 2 Dig. 22,6).

Derartig klare Rechtssätze müßten eigentlich von vornherein geneigt machen, nur den Tatsachenirrtum als Tatbestandsmoment der condictio indebiti aufzunehmen. Scheinbar begründet wird dieser Satz in l. 10 C. 1, 18, wo es heißt: „Cum quis ius ignorans indebitam pecuniam persolverit, cessat repetitio. Per ignorantiam enim facti tantum repetitionem indebiti soluti competere tibi notum est." — Aus dieser Stelle ist für das Erfordernis der Entschuldbarkeit

---

[1]) Wächter, Pand., 1881, Bd. 2 S. 503.
[2]) Wächter a. a. O.
[3]) Engelmann, Das bürgerl. Recht Deutschlands, Berlin 1900, S. 112.
[4]) v. Mayr, Condictio S. 392 f.
[5]) Zimmermann a. a. O. S. 18.
[6]) So auch neuerdings das Bundesamt für Heimatwesen (in den Entscheidungen des Bundesamts für Heimatwesen Bd. 35 S. 84).

oder Unentschuldbarkeit des Irrtums jedoch nichts zu folgern; das „ignorans" ist eine vox media, das sowohl das eine als das andre bezeichnen kann. Aber ausdrücklich ist als bekannt hingestellt, daß nur Tatsachenirrtum (ignorantia facti) die condictio indebiti begründet.

Nun gibt es aber eine Stelle dagegen, von der auch die Gegner, u. a. Haniel,[1]) zugeben, „daß sie Bedenken erregen kann". Es ist dies l. 1 pr. Dig. 36, 4, wo mit ebenso klaren Worten behauptet wird, daß auch der Rechtsirrtum unerheblich sei. Ulpian sagt dort: „Si quis, cum vetitus esset, satis accipere, acceperit, an repeti satisdatio ista possit, ut heres condicat liberationem? Et quidem si sciens heres indebitum cavit, repetere non potest. Quid deinde, si ignoravit remissam sibi satisdationem? Potest condicere. Si vero hoc non potuisse remitti crediderit, num quid condicere possit, qui ius ignoravit? Adhuc tamen benigne quis dixerit satisdationem condici posse."

Hier gewährt also der Jurist ganz unzweideutig dem Erben, der über eine Rechtsvorschrift irrte, die condictio indebiti.

Es ist auf das mannigfachste argumentiert worden, um diese Antinomie der Quellen zu lösen, freilich ohne ein befriedigendes Resultat. Windscheid verzichtet[2]) deshalb auf eine Vereinigung, da „die entgegenstehenden Aeußerungen der Quellen auf verschiedene Anschauungen zurückzuführen sind".

M. E. würde man der Entscheidung näher kommen, wenn es noch eine dritte Stelle gäbe, die sich unzweideutig für die eine oder die andere Auffassung ausspräche. Eine solche ist jedoch nicht vorhanden.

Wohl aber gibt es zwei Kodexstellen, aus denen mittelst argumentum e contrario der Schluß zu ziehen versucht ist, daß nur der Tatsachenirrtum bei der condictio indebiti erheblich sei. Es sind l. 6 C. 1, 18 und l. 7 C. 1, 18. L. 6 cit. lautet: „Si per ignorantiam facti non debitam solutam quantitatem pro alio solvisti . . . hanc . . . restitui." L. 7 cit.: „Fideicommissum vel legatum indebitum per errorem facti solutum repeti posse explorati iuris est." — Hier ist allerdings klar ausgedrückt, daß der error facti wesentlich ist. Es fehlt jedoch m. E. jeder, wenn auch nur indirekte, Hinweis darauf, daß deshalb der error iuris nicht wesentlich sein sollte. Weder der Inhalt noch die Wortstellung der beiden Stellen geben irgend welchen Anhalt dafür, ein argumentum e contrario zu gewinnen. Zudem wird von vielen Schriftstellern, z. B. von Mühlenbruch[3]) und Zimmermann[4]) die Beweiskraft dieser Stellen angezweifelt, freilich nicht ohne daß dem von anderer Seite, z. B. von Savigny[5]) widersprochen worden wäre.

Da demnach eine Quelleninterpretation in unserem Falle versagt, wird man m. E. aus dem Gedanken des ganzen Rechtsinstituts heraus zu interpretieren haben, und sich die Frage beantworten müssen: läßt es überhaupt die ratio legis der condictio indebiti zu, daß man bei dieser Klage als ihre dritten Voraussetzungen verschiedene Arten von Irrtum unterscheidet? — Die Antwort auf diese Frage wird m. E. verneinend ausfallen müssen.

Denn der Rechtsgrund der Kondiktionen überhaupt, der condictio indebiti insbesondere, ist: daß niemand sich zum Schaden eines andern sine iusta causa (oder ex iniusta causa) bereichern solle. Das ist in mehreren Quellenstellen

---

[1]) Haniel, Beiträge zur Lehre vom Wesen und Beweis des Irrtums bei der condictio indebiti. Göttinger Dissertation 1893, S. 30 f.

[2]) Windscheid, Die Voraussetzung S. 207 Anm. 12.

[3]) Mühlenbruch im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 2 S. 427 ff.

[4]) Zimmermann a. a. O. S. 29 f.

[5]) v. Savigny, System III S. 455 ff.

unzweideutig bezeugt. Wenn jemand ein indebitum geleistet hat, so wird man für gewöhnlich sagen können, daß der Empfänger dieser Leistung sie ohne rechtlichen Grund hat, d. h. um sie ungerechtfertigt bereichert ist. Wann das Gesetz eine Bereicherung im konkreten Falle nicht für vorliegend erachtet, hat es durch positive Bestimmungen wie z. B. bei der vorzeitigen Leistung zur Erfüllung einer betagten Verbindlichkeit zu erkennen gegeben. Es hätte dies auch bei der Frage, ob der Rechts- oder Tatsachenirrtum zu erfordern sei, tun müssen. Nach einer solchen Vorschrift sucht man — abgesehen von der nicht in Betracht kommenden Antinomie — jedoch vergebens, wenn man nicht eben l. 10 C. 1, 18 so auslegen will. — Es ist auch nicht gut einzusehen, warum etwas, was in einem unentschuldbaren (und Rechtsirrtum) Irrtum gezahlt wurde, darum weniger geeignet sein sollte, einen Grund für den sine-iusta-causa-Erwerb des Empfängers abzugeben, als jede Zahlung in entschuldbarem Irrtum. Den Zahlenden trifft doch, wenn man die Sachlage vom Standpunkt der das ganze Kondiktionensystem ausgesprochenermaßen beherrschenden aequitas ansieht, weniger Schuld, auch wenn er in „unentschuldbarem Irrtum" ein indebitum zahlt, als den Empfänger, der diese so offenbare Nichtschuld annimmt. Er kann sie ja zurückweisen. Das wäre der einfachste und für einen ehrenhaften Menschen gegebenste Weg. Hat er sie aber einmal, wer weiß aus was für unlauteren Motiven, angenommen, so muß er sie billigerweise in jedem Falle restituieren.

Ebensowenig kann m. E. von einer Schikane die Rede sein, wenn der Leistende auch die Verbindlichkeit in unentschuldbarem oder Rechtsirrtum erfüllt hat. Ein Irrtum muß es doch immer sein, d. h. ein stärkeres oder schwächeres Ungewißsein über das Bestehen der Verbindlichkeit. Nur die positive Kenntnis des Leistenden von dem Nichtbestehen der Verbindlichkeit könnte eine Schikane enthalten, und das Gesetz sieht sie auch als solche an, indem es alsdann die Rückforderung ausgeschlossen sein läßt.

Wenn man die hier vertretene Ansicht auch nicht als die herrschende des gemeinen Rechts bezeichnen kann, so sprechen doch m. E. die besseren Gründe für sie. Sie wird übrigens außer von den oben genannten Schriftstellern auch noch von Wächter[1]) vertreten.

Im Bürgerlichen Gesetzbuch hat diese Ansicht jedenfalls gesetzlichen Ausdruck in unzweideutigster Weise gefunden. Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch kommt es zunächst überhaupt nicht auf einen Irrtum des Leistenden über das Bestehen seiner Verbindlichkeit gegenüber dem Empfänger an. Nur kann indirekt die Kenntnis des Leistenden von dem Nichtbestehen seiner Schuld dazu führen, daß sein Anspruch durch die entsprechende Einrede aus § 814 von seiten des Anspruchgegners entkräftet wird.

Damit sind die Streitfragen, ob der als Erfordernis der Rückforderungsklage angesehene Irrtum ein entschuldbarer sein müsse, oder ob nur ein Irrtum in Tatsachen, nicht auch ein Rechtsirrtum entschuldbar sein könne, beseitigt.[2])

Angesichts dieser Rechtslage ergeben sich die Fragen, ob auch ein Zweifel des Leistenden über das Bestehen der Verbindlichkeit oder gar nur ein Vorbehalt, den er bei der Erfüllung der Verbindlichkeit macht, dem Irrtum gleichzuachten sind.

Hinsichtlich des Zweifels ist dies für das gemeine Recht durch l. 11 C. 4, 5 geschehen.

---

[1]) Wächter a. a. O. S. 503 f.

[2]) Meischeider, Die alten Streitfragen gegenüber dem Entwurfe eines B.G.B. für das Deutsche Reich, Berlin und Leipzig 1889, S. 71.

Der Zweifel liegt in der Mitte zwischen dem Wissen um das Bestehen der Verbindlichkeit und dem positiven Nichtwissen um dieses Bestehen. Er unterscheidet sich psychologisch wesentlich von dem Irrtum, muß aber in rechtlicher Hinsicht in diesem Zusammenhang gleich bewertet werden. Denn wenn jemand über das Bestehen einer Schuld im Zweifel ist, sie aber dennoch, sei es aus Gründen der Moral oder seines Geschäftsinteresses, begleicht, so hat die aequitas, das Fundament der condictio indebiti, allen Grund, dieses in jedem Falle gewissenhafte Handeln durch Gewährung der Kondiktion zu belohnen, um so mehr, als den Empfänger einer solchen Leistung durch ihre Annahme womöglich ein noch größeres Verschulden trifft als selbst bei im Irrtum über das Bestehen der Verbindlichkeit geschehenen Leistungen.

Aus diesen Gründen wohl ist auch in den Motiven[1]) der Zweifel für das Bürgerliche Gesetzbuch dem Nichtwissen rechtlich gleichgestellt, „es wäre denn, daß in der erkennbaren Absicht geleistet wurde, daß es bei der Leistung verbleiben solle, auch wenn die Verbindlichkeit nicht bestehen möchte". Diese Absicht ist aber nach einer Reichsgerichtsentscheidung[2]) immer dann anzunehmen, „wenn jemand eine Nichtschuld in der irrtümlichen Meinung gezahlt hat, daß er nicht imstande sein werde, eine Einrede, von deren Bestehen er zwar persönlich überzeugt ist, zu beweisen", weil in dieser Leistung nicht eine solche zu erblicken ist, die in der irrtümlichen Meinung geschah, eine nach dem maßgebenden objektiven Recht bestehende Schuld zu tilgen", sondern, wie Planck[3]) richtig sagt, „ein Verzicht auf diese Einrede, ein Aufgeben des Zweifels zugunsten des Empfängers".

Dagegen ist nach Planck[4]) die Rückforderung für zulässig zu erachten, wenn zwar in Kenntnis einer Einrede, aber in Unkenntnis einer anderen geleistet ist.

Wenn jemand über das Bestehen oder Nichtbestehen der Verbindlichkeit nicht ganz im klaren ist, dennoch aber dem Zweifel über das Bestehen der Schuld und den event. eintretenden Folgen einer Nichtleistung aus dem Wege gehen will, so pflegt er bei der Leistung einen Vorbehalt dahin zu machen, daß er dann, wenn er tatsächlich nicht zu leisten verpflichtet sei, die Leistung zurückfordern dürfe.

Es fragt sich, welche rechtliche Bedeutung einem solchen Vorbehalt bei der condictio indebiti zukommt.

Nach Planck[5]) bedeutet der Vorbehalt bei der Erfüllung einer Verbindlichkeit:

1. daß durch ihn die Leistung aufschiebend oder auflösend bedingt sein soll,
2. daß für den Fall des Nichtbestehens oder des Wegfalls der Verbindlichkeit ein Rückforderungsrecht in Höhe der Leistung begründet werden soll, und
3. daß der Empfänger den Empfang zunächst nur als einen vorläufigen ansehen soll.

Damit ein Vorbehalt überhaupt rechtswirksam werden soll, ist es erforderlich, daß er in nicht mißzuverstehender Weise dem anderen Teil gegenüber zum Ausdruck gebracht worden ist.[6])

Welche der von Planck analysierten Möglichkeit beim Vorbehalt nun auch vorliegen mag, man wird in jedem Falle sagen können, daß derjenige, der einen Vor-

---

[1]) Motive Bd. 2 S. 834.
[2]) Entscheidungen des R.G. in Civilsachen Bd. 21 S. 195 u. 198.
[3]) Planck a. a. O. Bd. 2 S. 585.
[4]) a. a. O.
[5]) Planck a. a. O. S. 583.
[6]) Wenn jemand z. B. leistet und bei seiner Leistung erklärt: „Ich bin aber nichts schuldig", so sind diese Worte nach v. Mayr (Bereicherung S. 522) noch nicht als Vorbehalt auszulegen.

behalt bei seiner Schuldtilgung macht, die reelle Absicht hat, die Schuld zu tilgen. Nur weil er nicht ganz sicher ist, etwas schuldig zu sein, macht er den Vorbehalt; er ist m. a. W. im Zweifel über das Bestehen seiner Verbindlichkeit. Daher wird einem Vorbehalt bei der Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit dieselbe Rechtswirkung beizumessen sein, wie es oben hinsichtlich des Zweifels geschehen ist, — ein Satz, der sowohl für das Bürgerliche Gesetzbuch, als auch für das gemeine Recht, wo er aus l. 2 pr. Dig. 12, 6 zu entnehmen ist, zu gelten hat.[1])

§ 3.

γ) Der Beweis des Irrtums bei der condictio indebiti und des Nichtwissens im Tatbestande des § 814 des B.G.B.

Hier soll nur darüber gehandelt werden, ob der Irrtum des Rückfordernden bei der condictio indebiti und die entsprechende Voraussetzung unseres Anspruches nach Bürgerlichem Gesetzbuch überhaupt *bewiesen* werden muß.

Diese Frage steht gerade auf der Grenze zwischen dem Prozeßrecht und dem materiellen Recht. Man kann sie jedoch m. E. unbedenklich in den Rahmen dieser Arbeit ziehen, um so mehr, als sie sich großenteils als ein Ergebnis der Ausführungen der vorhergehenden Paragraphen darstellt.

Darüber, ob der Irrtum des Rückfordernden bei der condictio indebiti *überhaupt bewiesen werden muß*, herrscht *im gemeinen Recht* ebenfalls ein lebhafter *Streit*, in welchem sich allerdings die Mehrzahl der Schriftsteller[2]) *im bejahenden* Sinne entschieden haben.

Diejenigen Schriftsteller, welche den Irrtum des Rückfordernden bei der condictio indebiti für ein *zu beweisendes* Tatbestandsmoment der condictio halten, stützen ihre Ansicht zunächst auf folgende zwei Quellenstellen:

1. l. 1 Dig. 12, 6: „Et quidem si quis indebitum ignorans solvit, per hanc actionem condicere potest. Sed si sciens se non debere solvit, cessat repetitio."
2. l. 6 C. h. t: „Si per ignorantiam facti non debitam quantitatem pro alio solvisti, et hoc . . . fuerit probatum . . ."

Diese Stellen zum Beweise einer solchen Spezialfrage heranzuziehen, erscheint nicht unbedenklich, da sie, wie *Wächter*[3]) richtig sagt, nur „als Träger des Prinzipes der condictio indebiti" anzusehen sind. „Sie haben in sehr natürlicher

---

[1]) Eine andere Frage ist, ob ein Gläubiger eine Zahlung, die der Leistende, um den Verzugsfolgen zu entgehen, gemacht hat unter dem Vorbehalt einer event. Rückforderung, auch anzunehmen verpflichtet ist, — was von *Dernburg* (Pandekten II § 141 Anm. 20) *verneint*, von *Stölzel* (Schulung für die civilistische Praxis, 2. Aufl. Berlin. Bd. 2 S. 94 ff.) aber *bejaht* wird. — *Dernburgs* Ansicht scheint auch *Römer* (Beiträge zur Lehre von der Erfüllung, Tübingen 1877, S. 1) zu sein, der es nicht als Erfüllung gelten lassen will, wenn „die Leistung unter Beifügung eine Beschränkung des Willens des Leistenden erfolgt, außer es wäre lediglich das Bestehen der Schuld als Bedingung oder Voraussetzung gesetzt, in welch letzterem Falle die Leistung erst den Charakter einer Erfüllung mit dem Eintritt der Bedingung erhält". Jedenfalls hat auch das Oberlandesgericht Braunschweig (in *Warneyer* II a. a. O. Note 6 zu § 812) die Rückforderung von mit Vorbehalt der demnächstigen Abrechnung gemachten Vorschüsse für unzulässig erklärt, solange der Kläger die ihm obliegende Abrechnung nicht vorlegt.

[2]) Es sind dies hauptsächlich *Dernburg*, *Römer*, *Zimmermann*, *Witte*, *Brinz*, *Pfersche* und *Vangerow*. — Gegenteiliger Ansicht sind u. a. *Wächter*, *Puchta*, *Goldschmidt*, *Renaud* und die Entscheidungen in *Seufferts* Archiv Bd. 10 S. 56; 17, 248; 24, 120 usw.

[3]) *Wächter* a. a. O. Bd. 2 S. 502.

Weise die ganze Durchführbarkeit der Klage im Auge, d. h. bloß den endlichen Erfolg und das Resultat, und deuten," wie schon oben gezeigt wurde, „nur an, daß die Zurückforderung beim Bewußtsein der Nichtschuld wegfalle."

Für die Digestenstelle folgt die Richtigkeit der Worte Wächters allein schon aus ihrer Stellung, da sie gleich hinter dem einleitenden principium dieses Titels XII, 6: „Nunc est videndum de indebito soluto" steht. Sie will also ganz allgemein angeben, daß der, der ohne es zu wissen eine Schuld bezahlt hat, diese zurückfordern kann, daß der es aber nicht kann, der wissentlich ein indebitum zahlt. Damit ist das Nichtwissen des Rückfordernden um das Bestehen der Schuld zwar als ein subjektives Tatbestandsmerkmal der condictio indebiti aufgestellt, damit ist aber darüber, daß dieses Nichtwissen nun auch erwiesen werden müßte, noch nichts gesagt.

Ganz ähnlich verhält es sich mit der angezogenen Kodexstelle, aus der sogar, wie schon oben teilweise bemerkt wurde, der Schluß gezogen wird, daß nur entschuldbarer (Tatsachen-) Irrtum ein zu beweisendes Moment der condictio indebiti bilde.

Es gibt indessen noch eine Digestenstelle, die zum Beweise der Behauptung, der Irrtum des Rückfordernden müsse bei der condictio indebiti bewiesen werden, herangezogen wird, aus der sich jedoch auch gerade so gut das Gegenteil nachweisen läßt.

Es ist l. 25 pr. Dig. 22, 3. Hier ist zunächst gesagt, daß derjenige, der den Empfang der Schuld abgeleugnet hat, den Beweis dafür, daß der Gegner sie nicht schuldig sei, von diesem nun nicht mehr fordern könne. Dann aber, wenn er gleich zugestanden hat, die Leistung empfangen zu haben und er (der Empfänger) behauptet, sie sei ihm nicht geschuldet, so sagt die Stelle weiter: spricht unzweifelhaft eine Vermutung für den, der die Leistung empfangen hat. Weiter heißt es: „Qui enim solvit, nunquam ita resupinus est, ut facile suas pecunias iactet et in debitas effundat, et maxime, si ipse qui indebitas dedisse dicit homo diligens est et studiosus pater familias, cuius personam incredibile est, in aliquo facile errasse. Et ideo eum, qui dicit indebitas solvisse, compelli ad probationes, quod per dolum accipientis vel aliquam iustam ignorantiae causam indebitum ab eo solutum, et nisi hoc ostenderit, nullam eum repetitionem habere." — Aus dieser Stelle soll sich „klar ergeben", daß von dem, der ein indebitum geleistet hat, bewiesen werden müsse, daß er in einem entschuldbaren Irrtum gehandelt habe.

M. E. kann man einen solchen Schluß nicht daraus ziehen. Die zitierten Sätze bilden m. E. nur eine Begründung für die gerade vorher ausgesprochene reichlich günstige Vermutung für den Empfänger der Nichtschuld und sollen recht veranschaulichen, wie guten Grund dieser habe, wenn er so rechtlich war und zugab, daß er die Leistung, wenn auch als geschuldete, empfangen habe, alsdann sich von dem Rückfordernden den Beweis dafür erbringen zu lassen, daß jener die Leistung nicht schuldig gewesen wäre, wie die Stelle bezeichnenderweise auch beginnt. Wenn Paulus von einem homo diligens et studiosus pater familias sagt: Incredibile est, in aliquo facile errasse," sagt er damit noch nicht, daß dieser die „Unglaublichkeit" seiner Handlungsweise, seinen leichtsinnigen Irrtum, beweisen müsse. Dieser Satz dient vielmehr immer noch zur Begründung dafür, daß das Leisten eines indebitum eine Nachlässigkeit enthält, die der, der sie sich hat zu schulden kommen lassen, nunmehr durch den exakten Beweis ihres tatsächlichen Nichtvorhandenseins dem Gegner gegenüber, der diesen Beweis in Ruhe abwarten könne, — sozusagen — büßen solle.

Auf diese Auslegung weist auch § 1 der lex cit. hin. Dort wird dem Kläger, wenn er ein „pupillus vel minor vel mulier vel forensium rerum expers" ist, der Beweis dafür, daß er ein indebitum gezahlt hat, abgenommen und dem Beklagten aufgebürdet. Es kommt also in dieser ganzen Frage auf die Persönlichkeit der Parteien an. Ist eine Partei im stande, ihre Leistung als ein indebitum zu erweisen, so soll sie es auch. Sie soll es um so eher, als sie vermöge ihrer Persönlichkeit wohl den Irrtum über das Nichtbestehen der Schuld hätte vermeiden können. Daß alsdann der Beweis für sie ein schwierigerer, für den anderen Teil leichter angreifbarer wird, soll in der Stelle gesagt sein, — nicht aber, daß diese ihren Irrtum beweisen müsse, noch weniger, daß dieser Irrtum ein unentschuldbarer sein müsse.

Die Worte „si ideo" bis „habere" bedeuten m. E. nicht, daß der Kläger (der Rückfordernde) die Art seiner „ignorantia" dartun solle, sie sagen vielmehr deutlich, daß die „iusta causa ignorantia" bewiesen werden müsse, m. a. W. der wahre Charakter der Schuld. Das ist das nämliche Ergebnis, das Wächter[1]) in die Worte faßt: „Er (der Rückfordernde) hat nur die Voraussetzung, in welcher geleistet wurde und er sich zur Leistung für verpflichtet halten konnte, und insofern eine iusta causa ignorantia nachzuweisen, nicht aber, daß er nicht das Bewußtsein der Nichtschuld gehabt habe." — Bestätigt wird diese Auffassung durch l. 1 u. 2 C. 4, 5.

Darin liegt m. E. immer noch, daß der Irrtum zum objektiven Tatbestande der condictio indebiti gehört, eine Voraussetzung dieses Anspruchs bildet. Ob aber dieser Irrtum eine iusta causa der Zahlung des Leistenden abgibt, das soll, wie Windscheid[2]) mit Recht hervorhebt, „der Richter entscheiden, und zwar auf Grund der Tatsachen, die der Kläger zur Begründung seiner Behauptung, daß seine Leistung zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geschehen sei, vorzubringen hat". Auch Windscheid[3]) ist der Ansicht, daß der Rückfordernde „nicht zu beweisen brauche, daß sein Wille darauf gerichtet gewesen sei, eine Verbindlichkeit zu erfüllen. Daß dies tatsächlich der Fall gewesen ist, hat er erklärt, und er kann verlangen, daß bei seiner Erklärung, welche der Gegner als solche hingenommen hat, nicht stehen geblieben werde, bis der Gegner die Unrichtigkeit derselben nachgewiesen hat." Daher muß nach Windscheid vom Rückfordernden, der die condictio indebiti geltend macht, verlangt werden, daß er nachweist: 1. seine Leistung, 2. die Leistung zum Zwecke der Erfüllung einer Verbindlichkeit, 3. das Nichtbestehen der Verbindlichkeit.

Bemerkenswert ist, was Dernburg[4]) behauptet, der zwar zu den Vertretern der Meinung gehört, daß der Irrtum bewiesen werden müsse, „weil er einen Hauptfaktor des Anspruchs bilde", der aber zugibt, daß der Irrtum „sich häufig ohne weiteres aus dem Beweise der Nichtschuld der Zahlung ergibt". Das ist nun m. E. nicht nur „häufig", sondern regelmäßig der Fall: Der Irrtum des Leistenden über das Bestehen der Verbindlichkeit folgt unmittelbar aus der Tatsache, daß der Leistende das Nichtbestehen der Verbindlichkeit nachweist.

Die hier vertretene Ansicht teilen außer Wächter auch Puchta,[5]) Goldschmidt,[6]) Renaud[7]) und viele Entscheidungen in Seufferts Archiv.[8]) Hier-

[1]) Wächter a. a. O. S. 502.
[2]) Windscheid a. a. O. S. 842.
[3]) Windscheid a. a. O. S. 842 Anm. 26.
[4]) Dernburg a. a. O. § 141.
[5]) Puchta, Pandekten § 309 hinter i.
[6]) Goldschmidt in Iherings Jahrbüchern Bd. 24 S. 428.
[7]) Renaud a. a. O.
[8]) Seufferts Archiv Bd. X S. 56, XVII, 248 und XXIV, 126 usw.

nach kann nicht der Irrtum den Gegenstand des Beweises bilden, sondern nur die Umstände, die ihn erzeugt haben. Diese Umstände aber werden entweder die nämlichen sein, welche sich aus dem übrigen zu beweisenden Tatbestand der condictio indebiti ergeben, oder sie werden mit diesen eben im untrennbarsten, tatsächlichen Zusammenhang stehen.[1])

Wächter[2]) bleibt aber nicht dabei stehen, daß die Quellen den Beweis des Irrtums nicht fordern, er behauptet weiter, gestützt auf die schon zitierte l. 26 § 3 Dig. 12,6, daß das Wissen des Klägers von dem Charakter der Nichtschuld bei der condictio indebiti ein vom Beklagten vorzubringendes Einredemoment darstelle, wie die l. 26 cit. es deutlich ausspricht: . . Quare hoc quoque repeti poterit, nisi sciens se tutum exeptione solvit. Das „nisi . . sciens . . solvit" entspräche dann den Worten „Es sei denn, daß . . .", mit denen das Bürgerliche Gesetzbuch Einredetatsachen einzuführen pflegt, und es wäre also hier schon nach Wächter im gemeinen Recht auf Grund der l. 26 cit. ein Rechtszustand geschaffen, wie er im Bürgerlichen Gesetzbuch durch den § 814 besteht.

Ob man bei der condictio indebiti schon so weit gehen darf, muß dahin gestellt bleiben. M. E. ist aber aus den gemeinrechtlichen Quellen jedenfalls das Ergebnis zu gewinnen, daß der Rückfordernde bei der condictio indebiti seinen Irrtum über das Bestehen der Verbindlichkeit nicht zu beweisen braucht.[3]) Er braucht aber auch nicht einmal das Nichtbestehen der Verbindlichkeit nachzuweisen, wenn der Beklagte den Empfang der Zahlung ableugnet (l. 25, Dig 22, 3). Dann muß vielmehr der Beklagte nachweisen, daß der Kläger ihm ein debitum geleistet hat. Der Grund für diese Bestimmung liegt nach L. Seuffert darin, daß dann, „wenn der Beklagte den Empfang geleugnet hat, und sich hinterher herausstellt, daß er die Leistung doch empfangen hat, die größte Wahrscheinlichkeit dafür spricht, daß er auch nichts zu fordern hat". L. 25 cit. hat diese „größte Wahrscheinlichkeit" zur gesetzlichen Vermutung erhoben.

Ebenso muß der Beklagte das Bestehen der Verbindlichkeit nachweisen, wenn der Kläger „eine Person ist, zu welcher man sich wohl versehen kann, daß sie leisten werde, ohne schuldig zu sein" (Windscheid[4]). Gemeint sind damit nach l. 25 § 2, Dig. 22, 3 Pupillen, Minderjährige, Soldaten, Frauen, Bauern und beschränkte Individuen, eine Bestimmung, die heutzutage, wie Zimmermann[5]) sagt, „nicht mehr anwendbar ist".

Grundsatz des heute geltenden Rechts ist nach Endemann,[6]) „daß die Tatsachen, welche für den geltend gemachten Rechtsanspruch erheblich sind, und der

---

[1]) Bei der Erörterung dieser Frage ist ganz davon abgesehen, daß es schon an sich in der Regel ein Unding ist, den psychologischen Vorgang des Irrens zu beweisen. Daher geben auch diejenigen Schriftsteller, die einen Beweis des Irrtums fordern, z. B. Zimmermann (im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 48 S. 78 und 79) zu, daß die Umstände, namentlich unter Berücksichtigung der Persönlichkeit des Zahlenden, allerdings so beschaffen sein können, daß schon hieraus auf das Vorhandensein eines Irrtums bei der Zahlung einer klaren Nichtschuld geschlossen werden kann.

[2]) Wächter a. a. O. S. 502.

[3]) Auch die neuere Wissenschaft und Praxis ist vielfach dazu gelangt, wie es Meischeider (a. a. O. S. 71) ausdrückt, „den Beweis des Irrtums weniger streng zu nehmen und mit der erfolgten Zahlung einer Nichtschuld regelmäßig eine tatsächliche Vermutung für das Vorhandensein eines der Zahlung zugrunde liegenden Irrtums zu verbinden, wenn der Irrtum als ein so grober erschien, daß man der Beachtung des Irrtums den Glauben zu versagen hatte".

[4]) Windscheid a. a. O. S. 841.

[5]) Zimmermann im Arch. für die civil. Praxis Bd. 48 S. 79.

[6]) Endemann, Das deutsche Civilprozeßrecht S. 677.

Bewahrheitung noch bedürftig sind bewiesen werden müssen". Von den Voraussetzungen des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, sind nach B.G.B. § 812 Abs. 1 Satz 1 demnach vom Kläger nur zu beweisen: 1. die Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit; und 2. das Nichtbestehen dieser Verbindlichkeit.[1]) Zur Begründung der Klage aus § 812 Abs. 1 Satz 1 gehört aber nicht die Behauptung des Klägers, er sei über das Bestehen der Verbindlichkeit im Irrtum gewesen.[2]) Die Worte des Gesetzes fordern vielmehr, entsprechend dem zu 1 und 2 oben Aufgezählten: eine Leistung, d. i. von der Seite des Empfängers aus gesehen, daß er „etwas" „auf Kosten" des Leistenden „erlangt" hat, und daß der Empfänger der Leistung sie „ohne rechtlichen Grund" erlangt hat. Weiter zunächst nichts. Setzt der beklagte Empfänger diesen Behauptungen des Klägers nur ein nacktes Bestreiten entgegen, und beweist der Kläger alsdann seine Behauptungen, so muß in jedem Falle die Klage als an sich rechtlich begründet angesehen werden und der Beklagte zur Herausgabe des Erlangten verurteilt werden.

Der Beweis eines Nichtwissens um das Nichtbestehen der Verbindlichkeit kommt erst dann in Frage, wenn der beklagte Empfänger der Leistung den Behauptungen des Klägers die Einrede entgegensetzt, „daß der Kläger gewußt habe, daß er zur Leistung nicht verpflichtet sei," die dann der Beklagte, der sie vorbringt, zu beweisen hat. Gelingt diesem der Beweis, so wird der Kläger mit seiner Klage selbst dann abzuweisen sein, wenn er beweist, daß der Beklagte etwas „ohne rechtlichen Grund" erlangt hat. Denn dann hat eben der Empfänger nach der Auffassung des Gesetzes nichts mehr ohne rechtlichen Grund empfangen.

Während der Beweis der Leistung sich einfach gestaltet, event. durch Eideszuschiebung zu geschehen hat, könnte es fraglich erscheinen, wie der anspruchsberechtigte Kläger den Beweis dafür erbringen soll, daß der beklagte Empfänger die Leistung ohne rechtlichen Grund erlangt hat.

Nach der oben auf Seite 18 gegebenen Begriffsbestimmung ist der rechtliche Grund einer Leistung zu suchen in der von beiden Parteien stillschweigend oder ausdrücklich vereinbarten Zweckbestimmung der Leistung, die dahin geht, auf die relativen Beziehungen zwischen dem Leistenden und dem Leistungsempfänger dergestalt einzuwirken, daß sie in bezug auf und für den Umfang dieser Leistung wegfallen. Infolgedessen würde von dem Kläger zu verlangen sein, daß er den mit seiner Leistung verfolgten Zweck nachweist und ferner, daß dieser Zweck ein derartiger war, daß seine obligatorischen Beziehungen zu dem Leistungsempfänger durch seine Leistung nicht berührt wurden, sei es nun, daß sie überhaupt nicht vorhanden waren, oder daß es andere waren, als die zu tilgen der Zweck seiner Leistung war. Demgegenüber hätte dann der Leistungsempfänger einen entprechenden Gegenbeweis anzutreten oder er hätte „die den Ausschluß des Anspruches begründenden Umstände" zu beweisen (Matthiaß).[3])

„Eine Veränderung der Beweislast, wenn der Beklagte die Leistung leugnet, kennt das Bürgerliche Gesetzbuch nicht" (Otto).[4])

---

[1]) Genauer substantiiert eine Reichsgerichtsentscheidung (bei Warneyer a. a. O. I, zu § 812) die Klagebegründung aus § 812 B.G.B. dahin, daß dazu, wenn es sich um Rückforderung einer Leistung des Klägers handelt, gehöre „die Angabe, zu welchem Zweck und in welchem Sinne diese gemacht werde und inwiefern es demgegenüber an einem rechtlichen Grunde für diesen Erwerb fehle.

[2]) Dafür besteht dann nach dem Reichsgericht (in Soergel a. a. O., 1904, S. 160) eine „Vermutung".

[3]) Matthiaß a. a. O. S. 701.

[4]) Otto in den Vorträgen über das B.G.B. S. 310.

Damit der Kläger mit seinen Behauptungen durchdringt, „genügt es nicht," wie Planck[1]) zutreffend ausführt, wenn er nachweist, „daß die Gründe, die bei der Vornahme der Leistung für das Bestehen der Verbindlichkeit angenommen wurden, nunmehr erschüttert sind, so daß das Bestehen der Schuld jetzt als zweifelhaft erscheint". Der Beklagte kann vielmehr, wie aus der Fassung des § 812 Abs. 1 Satz 1 hervorgeht und auch das Reichsgericht[2]) demgemäß entschieden hat, „den Nachweis der Behauptung abwarten, daß ein Schuldverhältnis zwischen ihm und dem Leistenden überhaupt nicht" (oder ein nicht derartiges) „bestanden habe".

Mit dem Beweis der übrigen Voraussetzungen des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, verhält es sich im gemeinen Recht im allgemeinen ebenso wie nach Bürgerlichem Gesetzbuch.

---

[1]) Planck a. a. O. Bd. 2 S. 586.
[2]) Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 49 S. 303.

Ergebnis.

In den vorstehenden Ausführungen ist der Versuch gemacht, zu zeigen, daß man unter Voraussetzungen eines Anspruchs zu verstehen hat diejenigen Momente des Tatbestandes eines Anspruchs, welche denselben begründet erscheinen lassen, und zwar ohne Rücksicht auf die Lage des Einzelfalles und ohne Rücksicht insbesondere auch auf ihre Geltendmachung im Prozeß. Dementsprechend haben sich als Voraussetzungen des Anspruchs dessen, der zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet hat, ergeben:

1. Eine Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit,
2. das Nichtbestehen der Verbindlichkeit und
3. der Irrtum des Leistenden über das Bestehen der Verbindlichkeit bei der condictio indebiti und das Nichtwissen des Leistenden um das Nichtbestehen derselben nach § 814 des B.G.B.

Bei der Betrachtung dieser Voraussetzungen unseres Anspruchs im einzelnen sahen wir zunächst, daß der Begriff „Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit" im weitesten Sinne zu verstehen ist, daß darunter sowohl positive wie negative Leistungen, sowie Leistungen durch oder an einen Dritten verstanden werden können.

Dann wurde ausgeführt, daß das „Nichtbestehen der Verbindlichkeit," welcher Begriff in der Gesetzessprache „Mangel des rechtlichen Grundes", d. i. verfehlte Zweckbestimmung der Leistung bei Erfüllung der Verbindlichkeit bedeutet, folgende drei Möglichkeiten zuläßt:

1. Es besteht überhaupt keine Verbindlichkeit, d. h. niemals oder im Zeitpunkt der Leistung nicht mehr.
2. Es besteht deshalb keine Verbindlichkeit, weil zuviel oder etwas anderes, als geschuldet wurde, geleistet worden ist.
3. Es bestand keine Verbindlichkeit (oder sie bestand), weil die Personen des Schuldverhältnisses nicht im Schuldner- oder Gläubigerverhältnis zueinander standen.

Die Erörterung der wichtigsten Fälle zu 1. ergab im einzelnen, daß zunächst das in Unkenntnis der Aufrechnungsbefugnis Geleistete nach gemeinem Recht von vornherein, nach Bürgerlichem Gesetzbuch aber erst nach Abgabe einer Aufrechnungserklärung durch den Leistenden als eine Nichtschuld zu betrachten ist. Ferner zeigte sich, daß, wenn zur Erfüllung einer nichtigen Vertragsverbindlichkeit geleistet worden ist, in jedem Falle eine Nichtschuld geleistet worden ist, während dieses bei einer Leistung zur Erfüllung einer anfechtbaren Verbindlichkeit erst dann geschehen ist, wenn die Anfechtung von dem Anfechtungsberechtigten mit Erfolg geltend gemacht ist. Eine Nichtschuld ist auch geleistet, wenn eine mit einer peremptorischen Einrede behaftete Verbindlichkeit erfüllt wurde.

Bei der Leistung zur Erfüllung einer Naturalobligation läßt sich ein Prinzip schwer feststellen. Beide Rechte geben nur Entscheidungen einzelner Anwendungsfälle, in welchen sie sich jedoch meistens auf den Standpunkt stellen, daß das zur Erfüllung einer Naturalobligation Geleistete zurückgefordert werden kann. Das Gegenteil bestimmen aber beide Rechte mit geringen Abweichungen bei solchen Leistungen, die zur Erfüllung einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht dienen.

War mehr geleistet, als geschuldet wurde, oder hatte der Leistende etwas anderes geleistet, als vereinbart war, so läßt sich generell wohl sagen, daß damit zur Erfüllung einer nichtbestehenden Verbindlichkeit geleistet wurde. Jedenfalls findet dieses Prinzip Anwendung bei einer Leistung zur Erfüllung von Wahlobligationen, wenn der Schuldner in Kenntnis seines Wahlrechts beide oder auch nur eine Leistung gemacht hat, ferner bei Species- und Genusobligation, wenn der Schuldner in Unkenntnis darüber, daß er nur eine Genus schuldet, eine Species leistet oder umgekehrt. Abweichend werden nach beiden Rechten Leistungen behandelt, die zur Erfüllung einer betagten Verbindlichkeit vor Eintritt des Termins geschehen sind: Das zu früh Geleistete kann im Interesse des Gläubigers nicht zurückgefordert werden.

Endlich ist auch dann zur Erfüllung einer nicht bestehenden Verbindlichkeit geleistet, wenn der Leistende an einen anderen als den wahren Gläubiger leistet, oder wenn er, in der Meinung selbst Schuldner zu sein, die Schuld eines andern tilgt. War hingegen der Leistende der Ansicht, daß er dem Schuldner eines dritten Gläubigers zur Tilgung von dessen Schuld gegenüber dem dritten Gläubiger verpflichtet sei, und leistet er in diesem Sinne, so hat er wenigstens dem dritten Gläubiger gegenüber kein indebitum geleistet.

Aus den weiteren Ausführungen geht hervor, daß die hauptsächlichste Abweichung des gemeinen Rechts vom Bürgerlichen Gesetzbuch bei der dritten Voraussetzung hervortritt, die wir für die condictio indebiti und den Bereicherungsanspruch des Bürgerlichen Gesetzbuchs gefunden haben: dem Irrtum des Rückfordernden über das Bestehen der Verbindlichkeit bezw. das Nichtwissen um das Nichtbestehen derselben. Ich kam dabei zu dem Resultat, daß bei der condictio indebiti jeder Irrtum des Leistenden über das Bestehen der Verbindlichkeit erheblich ist, sei es nun, daß er entschuldbar oder unentschuldbar ist, Tatsachen- oder Rechtsirrtum, — daß ferner der Irrtum des Leistenden als solcher nicht zum Beweisthema der condictio indebiti gehört.

Zum Schluß ergab sich, daß nach § 812 Abs. 1 Satz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ein Beweis des Nichtwissens um das Nichtbestehen der Verbindlichkeit gänzlich ausgeschlossen ist, daß vielmehr die Einredetatsache des § 814: Der Kläger habe gewußt, daß er zur Leistung nicht verpflichtet war, vom beklagten Empfänger der Leistung vorzubringen und zu beweisen ist.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.